

Zur faktischen Straflosigkeit institutionalisierter Agrarkriminalität

Von Professor Dr. Jens Bülte, Mannheim

Die Forderung, das Strafrecht dürfe sich nicht »allein gegen die Armen und Dummen [richten], denen nichts besseres einfällt als dem Nachbarn mit plumper Hand in die Tasche zu greifen«¹, ist so alt² wie berechtigt. Auf dem Weg zu einem effektiven Strafrecht für die moderne Wirtschaftsgesellschaft sind auch bereits wichtige Schritte gemacht. Eine ernsthafte Bekämpfung gravierender, systematischer, institutionalisierter und strafbarer Verletzungen des Tierschutzrechts, der organisierten Agrarkriminalität, findet dagegen noch nicht statt. Wer eine Tierquälerei begeht, wird bestraft, wer sie tausendfach begeht, bleibt straflos und kann sogar mit staatlicher Subventionierung rechnen.³

I. Tierschutzstrafrecht als Sanktionsmittel gegen »Einzelentgleisungen«

Eine Angeklagte, die für ein zum Verkauf hergestelltes Fetischvideo 33 Mäuse totgetreten hatte, wurde zu einer Geldstrafe wegen Tierquälerei verurteilt.⁴ Mitarbeiter eines Zoos wurden verurteilt, weil sie drei junge Tiger eingeschläfert hatten, die ihnen für die Zucht ungeeignet erschienen.⁵ Straflos blieb dagegen ein Agrarunternehmer, der 60.000 Legehennen zur Profitmaximierung lebenslang in so kleine Ställen pferchte, dass die Tiere nicht ungehindert stehen, geschweige denn schlafen konnten.⁶ Die Unternehmer, die in Deutschland jedes Jahr insgesamt 45 Millionen »unrentable« Küken vergasen oder »schreddern«,⁷ werden nicht sanktioniert. Rechtswidrige Tiertransporte und die strafbare Schlachtung hochträchtiger oder die Verarbeitung lebendiger Tiere sind häufig,⁸ werden aber nicht verfolgt, obwohl es sich offenkundig um Kriminalstraftaten handelt.⁹ Hier ist es zu einer »legislativen wie exekutiven Erstarrung gegenüber einem offen illegalen System« gekommen.¹⁰

Die politische Diskussion über Verbote heute schon strafbarer Handlungen verschleiert, dass über bereits seit langem strafbares Verhalten gesprochen wird. Tierquälereien werden nicht legal, wenn sie unternehmerisch und mit einem Interessenverband im Rücken, gut organisiert begangen werden, aber sie werden alltäglich, institutionalisiert, also »normal« und bleiben deswegen für den Unternehmer folgenlos. Als Geschäftsmodell, als wirtschaftliche Grundlage eines Unternehmens ist diese Art der Kriminalität zudem hochprofitabel. Erkauft werden diese Vorteile nicht nur mit dem Leid unzähliger Tiere, sondern auch mit Wettbewerbsnachteilen für Konkurrenten, die geltendes Recht beachten. Diese Nichtbeachtung geltenden Strafrechts durch staatliche Akteure führt nicht nur zur Werteerosion, sondern auch in eine Abwärtsspirale der Normignoranz, weil nur der Unternehmer überlebt, der »mitmacht«.¹¹

1 Baumann JZ 1972, 1 (2).

2 Vgl. die Nachweise bei Baumann JZ 1972, 1.

3 Vgl. zu diesem Prinzip bereits Erich Kästner, Streiflichter aus Nürnberg, NZ v. 23.11.1945.

4 Rhein-Zeitung v. 10.1.2013.

5 OLG Naumburg OLGSt § 17 TierSchG Nr. 2.

6 OLG Frankfurt a.M. NJW 1980, 409 f.; eingehend Greven Die Tierhaltung aus strafrechtlicher Sicht, 1998, S. 91 ff.

7 Vgl. LG Münster NuR 2016, 292 ff.; eingehend hierzu Stucki RW 2016, 521 ff.

8 Vgl. nur BT-Drs. 17/10021, S. 5 ff.; Tierschutzbericht der Bundesregierung 2015.

9 Korfmann WAZ v. 20.6.2017 zum Fall Schulze Föcking.

10 So völlig zutreffend Ort NuR 2010, 853 (855).

11 Vgl. hierzu auch Steffanie Richter Schwein gehabt? Zur Ahndung von Rechtsverstößen in der Massentierhaltung, abrufbar unter <https://www.soz.uni-heidelberg.de/?p=4329>.

Der Ruf nach strengeren Strafen hilft nicht, wenn bereits das geltende Recht nicht vollzogen wird. Aber warum funktioniert das Strafrecht gegen die organisierte Agrarkriminalität nicht? Zwei Gründe für den mangelhaften Vollzug geltenden Strafrechts werden hier dargestellt: zum einen die gezielte Verlagerung von Rechtsproblemen auf die Ebene der Wissenschaft, um den Strafverfolgungsbehörden die Kompetenz zur Entscheidung über eine unter Sachverständigen streitige Frage abzusprechen (II.); zum anderen die Aushöhlung des Tierschutzes durch die Behauptung der ökonomischen Unzumutbarkeit und Alternativlosigkeit im Wettbewerb (III.). Gerechtfertigt wird die Strafflosigkeit durch Interessenverbände und Politik, zum Teil auch durch die Ministerialbürokratie und Wissenschaft mit dem belanglosen, aber psychologisch effektiven Argument: Was wirtschaftlich und seit langem allgemein üblich ist, kann nicht rechtswidrig sein. Die Institutionalisierung von Straftaten gegen den Tierschutz wird zum Rechtfertigungsgrund. Diese *palmströmsche* Logik ist irrational, aber suggestiv hochwirksam, vermittelt sie doch den Amtsträgern in Verwaltung und Strafverfolgung das Gefühl, diese Agrarkriminalität sei ein wirtschaftlich zwingend notwendiges Übel, vor dem man besser die Augen verschließen sollte, um nicht zu erkennen, dass es sich um Straftaten handelt.

Das Tierschutzgesetz (TierSchG) basiert auf dem Gedanken eines ethisch ausgerichteten Tierschutzes, der Mitverantwortung des Menschen für das in seine Obhut gegebene andere Lebewesen.¹² Das Gesetz soll diesen ethischen Anspruch mit wirtschaftlichen und wissenschaftlichen Interessen in Einklang bringen und dabei dem Tierschutz, auch durch strafrechtlichen Schutz, optimalen Raum geben. Daher bedroht § 17 Nr. 1 TierSchG *jede* Tötung eines Wirbeltieres *ohne vernünftigen Grund* mit Strafe. Nach § 17 Nr. 2 TierSchG wird bestraft, wer einem Wirbeltier aus *Rohheit erhebliche Schmerzen oder Leiden oder länger anhaltende oder sich wiederholende erhebliche Schmerzen oder Leiden* zufügt.

Die Praxis versteht das Tierschutzstrafrecht jedoch als Instrument zur Ahndung individuellen Fehlverhaltens im Einzelfall, sodass vornehmlich Verstöße von Jägern verfolgt werden, die vermeintlich wildernde Hunde töten oder Greifvögel misshandeln.¹³ Die Rechtsprechung setzt sich in der Regel mit Fällen einmaligen, aber »krassen Fehlverhaltens gegenüber einzelnen Tieren« auseinander.¹⁴ Systematische Verstöße gegen Tierschutzrecht durch Massentierhaltung werden dagegen selten strafrechtlich verfolgt, »obwohl gerade auch in diesem Bereich viele Misshandlungen stattfinden«.¹⁵

II. Tierquälerei bei der Käfigbatteriehaltung von Legehennen

Erst mit vereinzelt Strafvorfahren gegen Geflügelunternehmer, die eine nicht artgerechte Haltung von Hühnern zur Grundlage ihres Geschäftsmodells gemacht hatten, änderte sich diese Perspektive. Hier kam die Frage nach der Strafbarkeit der üblichen Haltung von Legehennen in Käfigbatterien auf.¹⁶ Das *LG Kaiserslautern*¹⁷ lehnte im Jahr 1977 die Eröffnung des Hauptverfahrens wegen Straftaten nach § 17 Nr. 2b TierSchG ab, weil es keine sicheren wissenschaftlichen Erkenntnisse gebe, wie und in welchem Maße Hühnern bei der Batteriekäfighaltung Schmerzen zugefügt würden, sodass ein Nachweis der Tierquälerei nicht zu führen sei.¹⁸ Zudem werde die verfahrensgegenständliche Anlage staatlich gefördert, eine Verurteilung sei deshalb unwahrscheinlich.

12 Vgl. BVerfGE 48, 376 (389).

13 Vgl. BayObLGSt 1973, 183 ff.; 1977, 41 ff.; RdL 1975, 303; 1978, 289, 303 ff.

14 Vgl. etwa AG Koblenz Urt. v. 20.12.2013, Az. 2040 Js 26559/11 33 GS.

15 MüKo-StGB/Pföhl Bd. 6, 2. Aufl. 2013, § 17 TierschG Rn 11 f.

16 Vgl. zum Hintergrund nur *Kriener* Zeit online v. 27.4.2014.

17 LG Kaiserslautern Beschl. v. 9.8.1977 – 3 Qs 160/77 (zitiert nach juris).

18 Ebenso AG Düsseldorf AgrarR 1979, 228 (229).

1. Der Begriff des Leidens in § 17 Nr. 2b TierSchG als Tatbestandsmerkmal

Dieser Beschluss löste die strafrechtliche Kontroverse über die »Intensivkäfighaltung«¹⁹ aus und stand im Kontext des wissenschaftlichen Streits über den Begriff des Leidens von Hühnern:²⁰

a) Der Streit der Sachverständigen um das Leiden von Hühnern

Seit den 1960er Jahren hatte *Bernhard Grzimek* die Intensivkäfighaltung von Legehennen als grobe Tierquälerei kritisiert und als »niederträchtige KZ-Käfighaltung« bezeichnet.²¹ Die Bundesregierung beauftragte im Jahr 1966 eine Gruppe von Sachverständigen mit der Erörterung der Fragen der »neuzeitlichen Haltungssysteme« für Legehennen. Im Jahr 1971 lag das Gutachten vor, dessen Teil I, der u. a. vom Präsidenten des Zentralverbandes der Geflügelzüchter (ZDG) *Schlütter* formuliert war, die Vorteile der Käfighaltung hervorhob und die übliche Käfighaltung grundsätzlich verteidigte. Der von Ethologen verfasste Teil II bezeichnete die gängige Praxis dagegen als »Tierquälerei in hohem Ausmaß«.²² Der Tierschutzreferent der Bundesregierung schließlich forderte einen Mindestraum von 600 cm² für Legehennen statt der damals üblichen ca. 400 cm².²³ Die Veröffentlichung des Gutachtens und der Schlussfolgerungen des Bundeslandwirtschaftsministeriums vom 7.4.1975 führte zu Protesten der Agrarindustrie. Nachhaltige Reaktionen der Bundesregierung blieben aus, obwohl die tatsächlichen Umstände der Legehennenhaltung in einer Vielzahl von Betrieben bekannt waren und als besorgniserregend wahrgenommen wurden.²⁴

Die umstrittenen Fragen konnten auch zunächst nicht wissenschaftlich geklärt werden. Indes konstatierten ein hochrangiger Beamter des Landwirtschaftsministerium NRW²⁵ und Autoren aus der Anwaltschaft²⁶, der Sachverständigenstreit habe zu tiefgreifender Rechtsunsicherheit geführt. Verbote der üblichen Haltung und die Verhängung von Strafen seien daher unzulässig. Diese rechtsstaatswidrige Lage könne nur im Verordnungswege durch klare Regeln über die Haltungsbedingungen für Legehennen aufgelöst werden. Bei der Schaffung dieser Vorschriften müsse naturgemäß berücksichtigt werden, dass der Tierschutz in der Agrarindustrie grundsätzlich die Wettbewerbsfähigkeit deutscher Unternehmer und damit auch Arbeitsplätze im Agrarsektor gefährde, keinesfalls dürfe die Verordnung daher in Deutschland etwas verbieten, was in den Nachbarländern erlaubt sei.²⁷ Die Verordnung müsse die Investitionen der Unternehmer ggf. durch Übergangsfristen schützen. Der Tierschutz müsse den wirtschaftlichen Belangen der Unternehmen untergeordnet werden, schon um die Grundrechte der betroffenen Unternehmer aus Art. 12 und 14 GG nicht zu verletzen. Außerdem sei zu bedenken, dass eine Ausweitung des Tierschutzes zu Versorgungsengpässen im Krisenfall führen könne. Letztlich führe jede Regelung zum Tierschutz in Deutschland lediglich zu einer Verlagerung der

19 Vgl. Nachweise bei *v. Loeper* NJW 1980, 409 (410).

20 Vgl. hierzu *Stern Spiegel* 32/1980, S. 50 ff.; ferner *Lölinger/Hartmann* NJW 1980, 2762; *Leyhausen* NJW 1981, 1308.

21 Vgl. die Nachweise bei OLG Düsseldorf AgrarR 1977, 42 ff., auch zu den Haltebedingungen in Käfigbatterien.

22 Zitiert nach OLG Düsseldorf AgrarR 1977, 42; zu den Einzelheiten der Verhaltensstörungen *Greven* (Fn 6) S. 100 ff.

23 Nachweise bei *Deselaers* AgrarR 1978, 113 (114).

24 *Stern Spiegel* 32/1980, S. 58.

25 Ministerialdirigent Dr. Josef *Deselaers* tat sich insbesondere durch eine Vielzahl von Veröffentlichungen in der Verbandszeitschrift der Deutschen Geflügelwirtschaft (DGS) hervor; Nachweise bei *Deselaers* AgrarR 1978, 216 Fn 2.

26 *Gündisch* AgrarR 1978, 91 ff.

27 *Gündisch* AgrarR 1978, 91 (94).

Tierquälerei ins Ausland und sei daher nicht i. S. der verfassungsrechtlichen Verhältnismäßigkeit effektiv.²⁸ *Schlütter* forderte letztlich eine Verordnung, die Geflügelhalter vor den wirtschaftlichen Risiken strafrechtlicher Verurteilungen schützen sollte.²⁹

b) Die Auslegung von Tatbestandsmerkmalen als Aufgabe des Gerichts

Der Versuch, aufgrund der wissenschaftlichen Streitigkeiten Rechtsunsicherheit zu suggerieren, misslang zunächst, weil die Strafgerichte das Problem erkannten: Die Fachwissenschaften diskutierten über Fachbegriffe, die nicht den autonomen Rechtsbegriffen des § 17 Nr. 2b TierSchG entsprachen. Das *AG Leverkusen*³⁰ sah daher die übliche Batteriehaltung von Legehennen als strafbar an und konstatierte, wirtschaftliche Erwägungen rechtfertigten keine Tierquälerei i. S. von § 17 TierSchG. Der Auffassung von Sachverständigen, Leiden und Schmerzen seien nicht objektivierbar, daher nicht wissenschaftlich feststellbar, also auch nicht judizierbar, trat das Gericht entgegen und urteilte nach seinem verfassungsrechtlichen Auftrag selbst. Auch den Hinweis, in der Bodenhaltung würden die Tiere häufiger krank als in der Batteriehaltung, hielt das Gericht für unbeachtlich, weil er keinen Rückschluss auf das Leiden der Tiere in der Käfigbatterie zulasse.³¹

Das *OLG Frankfurt* bestätigte diese Ansicht. Für das Tatbestandsmerkmal *Leiden* in § 17 Nr. 2b TierSchG wurde auf die nicht artgerechte Haltung und die schwerwiegenden Folgen für das Verhalten der Tiere abgestellt.³² Erhebliche Verhaltensstörungen wurden als Leiden anerkannt, weil das Gericht für sich in Anspruch nahm, das Tatbestandsmerkmal *Leiden* i. S. von § 17 Nr. 2b TierSchG selbst zu definieren und normativ zu bestimmen.³³ Damit legte der *Senat* einen eigenständigen tierschutzrechtlichen Leidensbegriff zugrunde und orientierte sich nicht an den klinisch erfassbaren Tatbeständen der Veterinärmedizin, die die Verteidigung geltend gemacht hatte.³⁴ Gegen diese durch die Strafgerichte in Anspruch genommene Beurteilungskompetenz wurde eingewandt, bei der Auslegung des § 17 Nr. 2b TierSchG handele es sich um eine Frage der Agrarwissenschaft. Insofern sei noch keine wissenschaftliche Klärung der Grundfragen herbeigeführt.³⁵ Die daraus resultierende Rechtsunsicherheit dürfe keinesfalls das Strafgericht beheben, dies sei Aufgabe des Ordnungsgebers, der sich auf wissenschaftliche Erkenntnisse stützen müsse. Ihm sei der Auftrag hierzu durch § 13 TierSchG 1972 (§ 2a TierSchG³⁶) zwar bereits erteilt, er habe die spezifischen Regelungen zur Haltung von Legehennen aber noch nicht erlassen.³⁷ Bei dieser unklaren Ausgangslage dürfe die Intensivhaltung weder verboten noch bestraft werden.

Das *OLG Düsseldorf* ließ offen, ob die Käfighaltung von Legehennen *grundsätzlich* rechtswidrig sei, und verurteilte auf der Grundlage des normativen Leidensbegriffs.³⁸ Wenn Hennen dauerhaft so bewegungsunfähig »zusammengepfercht« seien, dass sie u. a. fast völlig das Gefieder verlieren, seien Zweifel an den anhaltenden schweren Leiden die-

28 *Deselaers* AgrarR 1979, 209 (211).

29 *Schlütter* Jahrbuch der Geflügelwirtschaft 1980, S. 7.

30 *AG Leverkusen* AgrarR 1979, 229.

31 Ebenso *OLG Frankfurt* a.M. NJW 1980, 409.

32 Vgl. Nachweise bei v. *Loeper* NJW 1980, 409 (410).

33 So auch später *OLG Düsseldorf* NJW 1980, 409 (411); bestätigt von *BGH* NJW 1987, 1833 (1834 f.); ähnlich bereits *OLG Hamm* GA 1958, 377 ff.; *OLG Düsseldorf* RdL 1977, 42 f.; *AG Leverkusen* AgrarR 1979, 229 (230).

34 So auch noch *Bettermann* in seinem Gutachten für den ZDG Rechtsfragen des Tierschutzes, 1983, S. 20.

35 Sehr deutlich bei *Deselaers* RdL 1978, 113 f.; *Gündisch* AgrarR 1978, 91.

36 Seit der Neufassung des TierSchG mit Gesetz v. 18.8.1986, BGBl. I S. 1319.

37 So *Deselaers* RdL 1978, 113 f.; *Gündisch* AgrarR 1978, 91.

38 *OLG Düsseldorf* NJW 1980, 411, das *AG Leverkusen* AgrarR 1979, 229 (230) hatte lediglich den Voratz verneint.

ser Tiere ausgeschlossen. Denn unter Leiden i. S. des § 17 Nr. 2b TierSchG seien »der Wesensart des Tieres zuwiderlaufende, instinktwidrige und vom Tier gegenüber seinem Selbst- und Arterhaltungstrieb als lebensfeindlich empfundene Einwirkungen und Beeinträchtigungen des Wohlbefindens zu verstehen, die in Verhaltensstörungen und Verhaltensanomalien ihren Ausdruck finden können«. ³⁹ Für diese Behandlung der Tiere sei kein Rechtfertigungsgrund ersichtlich. Zudem widersprächen solche Zustände offensichtlich »der vom Tierschutzgesetz aufgestellten Forderung, Tieren nicht ohne vernünftigen Grund vermeidbare Leiden zuzufügen«. ⁴⁰ Der Verteidigung, es sei noch ungeklärt, ob die Käfighaltung unzulässig sei, hielt der Senat entgegen, »die Auswüchse« der verfahrensgegenständlichen Käfighaltung seien so offenkundig rechtswidrig, dass die wissenschaftliche Diskussion ohne Belang und ein Irrtum über das Leiden der Tiere ausgeschlossen sei. ⁴¹

Gegen den vom Gesetzgeber klar postulierten Tierschutz wurde nunmehr eingewandt, wenn Intensivtierhaltung unzulässig wäre, würden sich fast alle deutschen Geflügelzüchter illegal verhalten. ⁴² Die Regeln des Tierschutzes könnten keine immanenten Grenzen des Eigentumsrechts beinhalten, weil die Intensivtierhaltung vorher erlaubt und allgemein üblich gewesen sei. ⁴³ Der Argumentation der Interessenverbände schloss sich auch *Deselaers* an, ⁴⁴ der dazu aufforderte, die Rechtsprechung der Strafgerichte zu ignorieren. Sie missachte den Willen des Gesetzgebers, der die Intensivtierhaltung schon aus Gründen des Wettbewerbs nicht habe verbieten wollen. ⁴⁵

Das letztere Argument hatte bereits das *OLG Düsseldorf* entkräftet: Es gehe nicht um die Frage der grundsätzlichen Zulassung der Intensivtierhaltung, sondern um die Zulässigkeit im konkreten Fall, über die der Gesetzgeber nicht befunden hat. ⁴⁶ Der Einwand, je verbreiteter ein Verhalten sei, desto eher müsse es zulässig sein, ist bereits im Grundsatz fraglich. Straftaten verlieren durch massenhafte Begehung nicht ihren Unrechtsgehalt. Die Regeln des Tierschutzes können als Berufsausübungsregeln Einschränkungen der Berufsfreiheit zur Folge haben. ⁴⁷ Aus der Berufsfreiheit folge keineswegs, dass der Tierschutz hinter dem Interesse an der freien Berufsausübung zurückzustehen hat, soweit mit der Beachtung des Tierschutzes Kosten verbunden sind, wie etwa für eine Vergrößerung der Käfige. ⁴⁸ Ein solcher Ansatz widerspräche dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und verfassungsrechtlichen Konkordanz zwischen Verfassungsgütern, denn der Tierschutz ist nach Art. 20a GG ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut. ⁴⁹

Die Rechtsprechung hat gezeigt, dass die Vorschriften des Tierschutzstrafrechts dem eigenständigen Rechtsgut des umfassend verstandenen physischen und psychischen Wohlbefindens der Tiere dienen und nach diesem Zweck auszulegen sind. ⁵⁰ Der Streit der Sachverständigen über die wissenschaftliche Bewertung ist für die strafrechtliche Beurteilung des Einzelfalls wenig relevant, denn der Leidensbegriff des § 17 Nr. 2 TierSchG ist ein normatives Tatbestandsmerkmal. Die Kompetenz zur Auslegung von

39 OLG Düsseldorf NJW 1980, 411; vgl. auch LG Darmstadt NStZ 1984, 173 (174).

40 Ebenso OLG Frankfurt a.M. NStZ 1985, 130.

41 OLG Düsseldorf NJW 1980, 411.

42 So *Gündisch* AgrarR 1979, 91 (92).

43 So auch noch *Beckmann* NuR 2016, 384 (389).

44 *Deselaers* AgrarR 1985, 75.

45 *Deselaers* AgrarR 1979, 209 (211).

46 Vgl. OLG Düsseldorf NJW 1980, 411.

47 Vgl. nur BVerfGE 101, 1 (35 ff.)

48 So aber *Gündisch* AgrarR 1979, 91 (92).

49 So bereits BVerwG AgrarR 1982, 101 (102); *Maisack* Zum Begriff des vernünftigen Grundes, 2006, S. 213.

50 Eingehend *Wohlers* RW 2016, 416 ff.; vgl. auch BVerfGE 101, 1 (36); a.A. *Bettermann* (Fn 33) S. 12.

Tatbestandsmerkmalen kommt im Strafverfahren weder Sachverständigen noch der Verwaltung zu, sondern mit letztverbindlicher Wirkung allein den Strafgerichten.⁵¹

c) Kein Verstoß durch § 17 Nr. 2b TierSchG gegen Art. 103 II GG

Ein weiterer Versuch, das Strafrecht durch den Sachverständigenstreit »handlungsunfähig« zu machen, richtete sich unmittelbar gegen § 17 TierSchG und erfolgte auf der Ebene des Verfassungsrechts.⁵² Die Strafvorschrift sei zu unbestimmt und die zur Konkretisierung nach § 13 II TierSchG 1972 (§ 2a TierSchG 1986) zu schaffenden Verordnungen⁵³ seien nie erlassen worden; es existiere kein anwendbarer Straftatbestand. Nach *Gündisch* sei selbst die allgemein als sehr unbestimmt kritisierte Strafvorschrift gegen den groben Unfug⁵⁴ bestimmter als § 17 Nr. 2b TierSchG. Der Begriff der *erheblichen Leiden oder Schmerzen* »verschimme« mangels wissenschaftlicher Klärung »in Unbestimmtheit«. ⁵⁵ Nach *Deselaers* wäre eine Verurteilung wegen Tierquälerei nur eine Folge der Untätigkeit des Verordnungsgebers. Hätte er die relevanten Verordnungen erlassen, so hätte er auch die übliche Haltung der Tiere zugelassen. Diese Pflichtverletzung der Exekutive dürfe wegen des Grundsatzes »in dubio pro reo« keine Nachteile für die betroffenen Landwirte haben.⁵⁶

An dieser Argumentation ist nichts richtig: Die Begriffe des Schmerzes und Leidens sind Rechtsbegriffe, deren Auslegung in den Grenzen der Denkgesetze und der Naturwissenschaften den Gerichten zukommt, nicht der Fachwissenschaft. Daher spielt der Sachverständigenstreit keine maßgebliche Rolle und begründet keine Rechtsunklarheit.⁵⁷ Der Vorwurf der Unbestimmtheit ist im Übrigen auch erst im Zusammenhang mit *wirtschaftlich* motivierter Tierquälerei erhoben worden. Zuvor bestand Einigkeit, dass die Tatbestandsmerkmale des Leidens und der Schmerzen in § 17 Nr. 2b TierSchG durch die Rechtsprechung hinreichende Bestimmtheit erlangt hatten, so dass sowohl der Bürger ihren Inhalt erkennen kann als auch der Gesetzgeber seiner Aufgabe nachgekommen ist, das Unrecht der Straftat Tierquälerei abschließend im Gesetz zu umschreiben. Schließlich sind für die Frage der Bestimmtheit eines Straftatbestandes ausschließlich die gesetzlichen Strafvorschriften relevant und nicht die konkretisierenden Rechtsverordnungen.⁵⁸ Schließlich wäre die Anwendung des Zweifelsgrundsatzes hier verfehlt. Zum einen handelt es sich um eine strafprozessuale Entscheidungsregel, nicht um eine Auslegungsregel,⁵⁹ sodass in dubio pro reo hier irrelevant ist. Zum anderen stellt der *BGH* zutreffend fest, dass eine Verordnungsermächtigung nach § 2a TierSchG 1986 eine nach § 17 Nr. 2b TierSchG strafbare Massentierhaltung nicht straflos stellen kann.⁶⁰ Daher hätte auch eine Legehennenverordnung, wie sie § 13 TierSchG 1972 vorsah, die Strafbarkeit nicht beseitigt, wenn sie die übliche Batteriehaltung zugelassen hätte.⁶¹

Deswegen wies die Rechtsprechung den Vorwurf, § 17 Nr. 2b TierSchG verstoße mit den Tatbestandsmerkmalen »länger anhaltende oder sich wiederholende erhebliche Leiden« gegen Art. 103 Abs. 2 GG, ebenso zurück wie den des Verstoßes gegen Art. 12 GG

51 Vgl. auch *Schindler* NStZ 2001, 124 (127).

52 Vgl. nur *Deselaers* AgrarR 1979, 209 (211) m. w. N.

53 Das BML erließ auf Grundlage des neuen § 2a TierSchG 1986 die Verordnung zum Schutz von Legehennen bei Käfighaltung (HhVO) v. 10.12.1987 (BGBl. I S. 2622) erst mit Wirkung zum 1.1.1988.

54 § 360 Abs. 1 Nr. 11 StGB i.d.F. bis zum 1.1.1975; vgl. BVerfGE 26, 41 ff.; BGHSt 13, 241–250.

55 Ähnlich *Kloepfer* AgrarR 1986, 33 (38).

56 So aber *Deselaers* AgrarR 1979, 209 (211); dagegen ausdrücklich BGH NJW 1987, 1833 (1834).

57 So auch OLG Frankfurt a.M. NJW 1980, 409 (410).

58 Vgl. nur BVerfG NJW 2016, 3049 f. m. Anm. *Hecker*.

59 Vgl. nur BVerfG MDR 1975, 468 (469); BGH NStZ-RR 2015, 83 (85); 2017, 183 (184).

60 BGH NJW 1987, 1833 (1834); vgl. auch v. *Loeper* AgrarR 1981, 35; a.A. wohl *Kloepfer* NStZ 1985, 274.

61 Hierzu eingehend BVerfGE 101, 1 ff.

und Art. 14 GG.⁶² Die Merkmale seien auslegungsbedürftig, aber auslegungsfähig und durch die Rechtsprechung geklärt.⁶³

2. Keine Bereichsausnahme des § 17 Nr. 2b TierSchG für die Massentierhaltung

Diese und andere zum Teil schwer nachvollziehbare Argumente gegen die Strafbarkeit der Auswüchse in der Massentierhaltung haben den *BGH* wohl auch zu der Feststellung einer Selbstverständlichkeit veranlasst: »§ 17 Nr. 2b TierSchG gilt ohne jede Einschränkung auch für den Bereich der sogenannten Intensivhaltung von Nutztieren (Massentierhaltung) einschließlich der Haltung von Legehennen in Käfigbatterien.«⁶⁴ Das Tierschutzstrafrecht schützt landwirtschaftliche und gewerbliche Nutztiere.⁶⁵ Wirtschaftliche Erwägungen gehen dem Tierschutz nicht grundsätzlich vor. Die Grundsatzentscheidung des Gesetzgebers lautet: Wer den Tatbestand des § 17 TierSchG erfüllt, begeht grundsätzlich strafbares Unrecht.⁶⁶ Nur dieses Verständnis trägt dem ausdrücklich formulierten Willen des Gesetzgebers Rechnung, den Tierschutz zu optimieren und nicht lediglich ein tierschutzrechtliches Minimalprogramm auch in der Massentierhaltung zu verwirklichen.⁶⁷

3. § 17 Nr. 2b TierSchG und der vernünftige Grund

Die Bemühungen, den Tierschutz durch die alleinige Berücksichtigung finanzieller Interessen aufzuweichen, spiegeln sich in weiteren Einwänden gegen die Strafbarkeit wider, die u. a. auf der falschen Prämisse basierten, aufgrund der ethischen Ausrichtung des Tierschutzes ließen sich aus dem TierSchG ethische Argumente herleiten, die bei der Abwägung keine Bedeutung haben:⁶⁸

Der vernünftige Grund sei ein allgemeiner Rechtfertigungsgrund des Tierschutzstrafrechts, der auch die Intensivtierhaltung rechtfertige und die Strafbarkeit ausschließe.⁶⁹ Dem steht allerdings der Wortlaut des Gesetzes entgegen,⁷⁰ denn in § 17 Nr. 1 TierSchG wird die Tötung eines Wirbeltieres ohne vernünftigen Grund mit Strafe bedroht. In § 17 Nr. 2 TierSchG wird das Zufügen erheblicher Schmerzen unter Strafe gestellt. Von einem Handeln ohne vernünftigen Grund ist – anders als in § 17 Nr. 1 TierSchG – nicht die Rede. Dieses Merkmal ist daher für § 17 Nr. 2b TierSchG ohne eigenständige Bedeutung, ein spezifischer Rechtfertigungsgrund des vernünftigen Grundes in § 17 Nr. 2 TierSchG entbehrt jeder Grundlage. Daran ändert auch die Feststellung der Rechtsprechung⁷¹ nichts, dass der Tierschutz allgemein »unter dem Rechtfertigungsgrund des vernünftigen Grundes steht«;⁷² es handelt sich hierbei nur um eine Konkretisierung des all-

62 OLG Düsseldorf NJW 1980, 411 (412); AG Düsseldorf AgrarR 1979, 228; vgl. auch BGH NJW 1987, 1833 (1834).

63 BGH NJW 1987, 1833 (1834); vgl. *Lorz/v. Loeper* NStZ 1987, 511; vgl. auch BT-Drs. IV/650, S. 398.

64 BGH NJW 1987, 1833 (1834) ausdrücklich gegen *Kloepfer* NStZ 1985, 274 f.; ebenso VGH Mannheim NJW 1986, 395 unter Berufung auf BT-Drs. VI/2559, S. 9; *Greven* (Fn 6) S. 100.

65 Vgl. hierzu nur BT-Drs. 10/3158, S. 16.

66 Vgl. auch *Caspar* NuR 1997, 577 (578).

67 BT-Drs. VI/2559, S. 9; 10/3158, S. 18; BVerfGE 101, 1 (33); *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1435); ; a.A. *Bettermann* (Fn 34) S. 12 ff.

68 So im Ergebnis *Bettermann* (Fn 33) S. 17 f.

69 In diese Richtung *Deselaers* AgrarR 1978, 113; ebenso *Bettermann* (Fn 33) S. 15.

70 Vgl. *Caspar* NuR 1997, 577 (578); *Cirsovius* NuR 2017, 665 ff.; *Hirt/Maisack/Moritz*, TierSchG, 3. Aufl. 2016, § 17 Rn 9; *Lööck* Das Tierschutzstrafrecht nach Einfügung der Staatszielbestimmung »Tierschutz« in das Grundgesetz (Art. 20a GG), 2016, S. 105 f.

71 OLG Düsseldorf NuR 1994, 519; OLG Frankfurt a. M. NStZ 1985, 130; OLG Celle NuR 1994, 515 (516).

72 Zur Bedeutung des vernünftigen Grundes als allgemeines Rechtswidrigkeitsmerkmal *Maisack* (Fn 49), S. 70.

gemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes,⁷³ nicht um ein spezifisches Merkmal des Straftatbestandes.

Der Wortlaut des § 17 TierSchG normiert im Gegenteil für das Tierschutz(straf)recht den Primat des Tierschutzes vor anderen Belangen. Der verfassungsrechtlich gebotene Ausgleich zwischen den Interessen des Tierschutzes und den wirtschaftlichen Interessen der Agrarökonomie (Berufsfreiheit und Eigentumsrecht) ist daher für § 17 Nr. 2 TierSchG über § 34 StGB herbeizuführen, um einen angemessenen Interessenausgleich zu erreichen.⁷⁴ Der als Staatsziel in Art. 20a GG verfassungsrechtlich verankerte Tierschutz hat daher zwar eine ethische Basis, aber rechtliche Auswirkungen aufgrund der verfassungsrechtlich fixierten Vorgaben für die Rechtsordnung. Demnach ist die Zufügung länger anhaltender erheblichen Leiden eines Tieres aufgrund der Haltungsform grundsätzlich strafbares Unrecht, das ausnahmsweise gerechtfertigt sein kann. Das setzt voraus, dass die Interessen, die mit der Rechtsgutsverletzung geschützt werden sollen, das verletzte Interesse des Tierschutzes *wesentlich* überwiegen.⁷⁵ Ist ein Überwiegen der durch das Quälen des Tieres geschützten Interessen nicht deutlich erkennbar, so handelt es sich um eine tatbestandliche und rechtswidrige Tat nach § 17 Nr. 2b TierSchG. Daher wog das *OLG Düsseldorf* die Interessen ab und konstatierte konsequent, es existiere kein Rechtfertigungsgrund dafür, Legehennen dauerhaft bewegungsunfähig zusammenzupferchen.

4. Ausrichtung des TierSchG am Tierschutz und nicht an der Wirtschaftlichkeit

Strafrechtsdogmatisch und verfassungsrechtlich zutreffend haben die Straferichte auch einem weiteren Versuch, die Tatbestandsmerkmale der erheblichen Schmerzen oder Leiden wirtschaftlich umzuinterpretieren und § 17 Nr. 2b TierSchG entgegen Art. 20a GG vollständig für wirtschaftliche Erwägungen zu öffnen,⁷⁶ eine Absage erteilt: In Strafverfahren wurde von der Verteidigung die Auffassung vertreten, für die Frage der »vertretbaren« Leiden i. S. von § 17 Nr. 2b TierSchG sei § 2 I Nr. 2 TierSchG 1972 (vgl. § 2 Nr. 2 TierSchG) maßgeblich.⁷⁷ Danach dürfe das artgemäße Bewegungsbedürfnis eines Tieres nicht dauernd und nicht so eingeschränkt werden, dass dem Tier *vermeidbare* Schmerzen, Leiden oder Schäden zugefügt werden. Was vermeidbar sei, müsse ökonomisch bestimmt werden, weil nur das vernünftig sei.⁷⁸ Daher richte sich die Vermeidbarkeit nach den wirtschaftlichen Gegebenheiten der Geflügelzucht und werde vom Unternehmer bestimmt.⁷⁹ Er allein könne erkennen, was unter den gegebenen Wettbewerbsverhältnissen wirtschaftlich vertretbar und damit vermeidbar sei.

Das ist bereits strafrechtsdogmatisch bedenklich, weil das Merkmal der Vermeidbarkeit in § 17 Nr. 2b TierSchG nicht vorkommt. Nach dem Wortlaut des Gesetzes können auch unvermeidbare Leiden und Schmerzen tatbestandlich sein.⁸⁰ Der Hinweis auf § 2 Nr. 2 TierSchG verkennt, dass diese Vorschrift eine allgemeine Regel darstellt, während § 17 Nr. 2b TierSchG die vorrangige *lex specialis* ist. Darüber hinaus ist die Auslegung des Wortes *unvermeidbar* nach wirtschaftlichen Kriterien unplausibel. Unvermeidbar ist

73 Vgl. BVerfGE 101, 1 (36); zu den Einzelheiten *Maisack* (Fn 49) S. 60 ff., 190 ff.

74 Vgl. *Caspar* NuR 1997, 577 (578); vgl. auch *Maisack* (Fn 49) S. 69; *Greven* (Fn 6) S. 133.

75 Vgl. nur *Köpernik* AuR 2014, 290 (291) m. w. N.; ferner *Maisack* (Fn 49) S. 198.

76 Besonders deutlich durch einen Sachverständigen, der dem Gericht erklärte, das Wohlbefinden einer Henne lasse sich an der Legeleistung ablesen, vgl. AG Leverkusen AgrarR 1979, 229 (230).

77 So im Verfahren vor dem LG Darmstadt NStZ 1984, 173 (174).

78 Vgl. *Bettermann* (Fn 34) S. 28 f.; dagegen ausdrücklich BVerfGE 101, 1 (37).

79 Nachweise bei v. *Loeper* NJW 1980, 410.

80 Vgl. nur BT-Drs. 10/3158, S. 18.

nur der Nachteil, der bei *jeder* Haltung des Tieres zwangsläufig auftritt. Gründe für ein ökonomisches Verständnis ergeben sich weder aus dem Gesetzeswortlaut noch aus dem systematischen Zusammenhang oder aus der Gesetzeshistorie. Wirtschaftlichkeitserwägungen hier ein bedeutendes Gewicht einzuräumen, widerspräche dem vom Gesetzgeber formulierten Sinn und Zweck des Tierschutzes. Auch der bereits in § 9 II Nr. 3 TierSchG 1986 (§ 7a II Nr. 4 TierSchG)⁸¹ formulierte Rechtsgedanke steht dem entgegen: Tieren dürfen nicht aus Gründen der Arbeits-, Zeit- oder Kostenersparnis Schmerzen oder Leiden zugefügt werden.⁸²

Das *OLG Frankfurt a.M.* hatte daher festgestellt:⁸³ »[B]ei Anlegung eines allein ökonomischen Maßstabs ließe sich die Grundkonzeption des TierSchG als eines ethisch ausgerichteten Tierschutzes i. S. einer Mitverantwortung des Menschen für das seiner Obhut anheimgegebene Lebewesen [...] aus den Angeln heben.« Damit gibt bereits § 1 S. 1 TierSchG⁸⁴ einen prinzipiellen Vorrang des Tierschutzes vor den wirtschaftlichen Interessen des Agrarunternehmers vor.

5. Zulassung der Käfighaltung durch den Ordnungsgeber und Verfassungswidrigkeit der Verordnung

Im Jahr 1987 wurde eine Verordnung des zuständigen Bundesministeriums zum »Schutz« von Legehennen⁸⁵ (HhVO) erlassen, die die Handschrift der Interessenverbände trug.⁸⁶ Damit glaubte die Bundesregierung das Rechtsproblem gelöst, weil § 2 Nr. 2 HhVO den Mindestplatz pro Tier auf 450 cm² und damit auf das unterste in der Wissenschaft damals diskutierte Niveau festlegte.⁸⁷

Das *BVerfG* erklärte § 2 HhVO jedoch ohne Übergangsfristen für nichtig und stellte die rechtliche Bedeutung des Tierschutzes klar:⁸⁸ Die Verordnung widerspreche den gesetzlichen Vorgaben, weil sie den in Art. 20a GG und dem TierSchG verankerten Interessen des Tierschutzes offensichtlich nicht gerecht werde. Die HhVO schreibe keine artgerechte Haltung vor, insbesondere die Grundbedürfnisse der Tiere wie Nahrungsaufnahme und Schlaf seien auch bei Einhaltung der Vorgaben der Verordnung nicht gewährleistet.⁸⁹ Eine Störung dieser Grundbedürfnisse sei jedoch, wie sich aus der Systematik von § 2 Nr. 1 und Nr. 2 TierSchG ergebe, per se unzulässig.⁹⁰ Dieses Verdikt stützte das *BVerfG* ausdrücklich auf Art. 9 des Europäischen Übereinkommens zum Schutz von Tieren in landwirtschaftlichen Tierhaltungen. Der *Senat* machte aber deutlich, dass es keiner wissenschaftlichen Spezialkenntnisse, sondern einer schlichten »Kontrolle anhand numerischer Größen«⁹¹ bedürfe, um zu diesem Ergebnis zu kommen. Ferner wies er darauf hin, dass nach Mitteilung der EU-Kommission vom 30.10.1996⁹² nicht nur ein besseres Platzangebot für die Hennen notwendig sei, sondern z. B. auch ein abwechslungsreiche-

81 I.d.F. v. 13.7.2013, BGBl. I S. 1206 (1285); vgl. auch BT-Drs. 10/3158, S. 25 zu § 9 Abs. 2 Nr. 3 TierSchG 1986.

82 Vgl. auch BGH NJW 1987, 1833 (1834).

83 OLG Frankfurt a.M. NStZ 1985, 130; vgl. auch LG Darmstadt NStZ 1984, 173 (174); *Hirt/Maisack/Moritz* (Fn 69) § 17 Rn 12 m. w. N.

84 Vgl. auch *Caspar* NuR 1997, 577.

85 Verordnung v. 10.12.1987, BGBl. I S. 2622.

86 Vgl. die Nachweise bei *Schindler* NStZ 2001, 124 (127).

87 Der Entwurf einer Verordnung v. 20.12.1979 (*Bettermann* [Fn 34], S. 46 ff.) sah eine Mindestfläche von 600 cm² für mittlere Hühnerrassen vor; vgl. auch BVerfGE 101, 1 (9).

88 BVerfGE 101, 1 ff.

89 Vgl. auch BT-Drs. 10/3158, S. 18.

90 Vgl. BVerfGE 101, 1 (36).

91 Vgl. BVerfGE 101, 1 (38); *Schindler* NStZ 2001, 124 (125).

92 BT-Drs. 13/11371, S. 5 ff.

res Umfeld mit ausreichenden Umweltreizen. Das Gericht bescheinigte dem Verordnungsgeber damit ein grobes Versagen bei der Erfüllung der Aufgabe des Gesetzgebers aus § 2 Nr. 1 TierSchG, den Tierschutz gerade in der Massentierhaltung bis zur Grenze des Übermaßverbots zu fördern.⁹³ Der Auffassung, Tierschutz sei eine ausschließlich ethische Frage, wurde spätestens damit der Boden entzogen.

Zwar wurde damit die Käfighaltung nicht per se für unzulässig erklärt, aber es wurden doch jene Verhältnisse als rechtswidrig beurteilt, die an den Mindestanforderungen der Verordnung orientiert waren. Durch diese Entscheidung war jede Rechtsunklarheit über die typische Haltung von Legehennen in Käfigbatterien beseitigt, zumal das Gericht sogar den Umgang mit erteilten Genehmigungen vorgab: Neue Käfiganlagen, die den Vorgaben der europäischen Empfehlungen nicht entsprechen, seien nicht genehmigungsfähig; noch anfechtbare Genehmigungen seien aufzuheben.⁹⁴ Alle anderen Genehmigungen, die den Vorgaben nicht entsprachen, waren rechtswidrig und nach den Maßgaben des § 48 VwVfG aufzuheben.⁹⁵ Mit dem Verdikt der offenkundigen Verfassungswidrigkeit und des Verstoßes gegen europäisches Recht stellte das Gericht implizit auch fest, dass die Haltung von Legehennen unter den Bedingungen, die die HhVO beschrieb, strafbar sein konnte.⁹⁶

III. Kriminvalente Faktoren der organisierten Agrarkriminalität

Die Strafbarkeit der Intensivkäfighaltung mit weniger als 450 cm² Platz und anderen lebensfeindlichen Bedingungen für die Legehennen hatten die Strafgerichte bereits im Jahr 1979 einheitlich festgestellt. Trotzdem setzten Unternehmer die systematischen strafbaren Rechtsverstöße uneingeschränkt fort, wie das zweite Verfahren vor dem *OLG Frankfurt* zeigte.⁹⁷ Die Aufsichtsbehörden sahen der Fortsetzung dieser institutionalisierten Straftaten in Kenntnis der Rechtslage selbst in Fällen klarer Verstöße gegen das Tierschutzstrafrecht oftmals untätig zu.

Die Ministerialbürokratie gewährte der Agrarkriminalität sogar aktive Unterstützung durch Fachbeiträge einzelner Beamter oder durch Verwaltungs(un)tätigkeit, die den rechtswidrigen Zuständen den Mantel der Legalität umlegten: Die Bundesregierungen lehnten die Schaffung verbindlicher Regelungen, die die Strafbarkeit der üblichen Haltung von Legehennen offengelegt hätten, regelmäßig mit dem Hinweis auf die Notwendigkeit europäischer Regelungen ab, obwohl entsprechende Vorgaben bereits existierten. Diese Verzögerungsstrategie hat im Bereich der Schweinehaltung zu einem Vertragsverletzungsverfahren gegen Deutschland geführt.⁹⁸ Aus hartnäckiger Ignoranz gegenüber geltendem Recht sah das zuständige Bundesministerium in einem Entwurf für eine neue HhVO aus dem Jahr 2001 erneut Bedingungen der Käfighaltung vor, die nicht artgerecht waren und die Vorgaben des *BVerfG* evident missachteten.⁹⁹ Die später erlassene Verordnung wurde vom *BVerfG* für verfassungswidrig erklärt, weil die Mitwirkungsrechte der Tierschutzkommission nach § 16b I 2 TierSchG gravierend verletzt worden waren.¹⁰⁰

Zwar ist die Haltung von Legehennen in herkömmlichen Käfigbatterien mittlerweile im Verordnungsweg ausdrücklich verboten, aber die tierschutzrechtswidrige Praxis hat

93 Vgl. BVerfGE 101, I (33); ferner BT-Drs. 13/11371, S. 5 ff.; *Schindler* NStZ 2001, 124 (125).

94 BVerfGE 101, I (45); vgl. zu dynamischen Betreiberpflichten auch VG Magdeburg Urt. v. 3.3.2014 – 1 A 230/14 Rz 33 ff. (juris).

95 Vgl. zu den Einzelheiten *Schindler* NStZ 2001, 124 (126).

96 Vgl. BVerfGE 101, I (32); hierzu eingehend *Cirsovius* NuR 2017, 665 (668).

97 OLG Frankfurt a.M. NJW 1980, 130 f.

98 Zumal Deutschland in Europa nicht als Vorreiter des Tierschutzes in der Massentierhaltung agiert hat; vgl. EuGH ABI. EU 2005, Nr. C 271, 8 f.

99 Vgl. *Schindler* NStZ 2001, 124 (127 Fn 27).

100 Vgl. BVerfGE 127, 293 (321 ff.).

sich kaum geändert. Die von den Aufsichtsbehörden tolerierte Haltungsform, die irreführend als Haltung in »Kleingruppen« bezeichnet wird, ist ebenso wenig artgerecht, weil sie regelmäßig die gleichen Schäden für Körper und Psyche der Legehennen verursacht.¹⁰¹ Insbesondere, soweit die Tiere nicht ihrem natürlichen Schlaf- und Futterbedürfnis nachkommen können, ist diese Haltungsform gemessen an den Vorgaben des *BVerfG*¹⁰² rechtswidrig und strafbar. Die von Bundestag und Bundesrat vereinbarten jahrelangen Übergangsfristen¹⁰³ für diese Form der Haltung ändern an der Strafbarkeit nichts, sondern verschleiern nur die Rechtslage. Solche Fristen werden nämlich regelmäßig als Erlaubnis zur Fortsetzung der gängigen rechtswidrigen Praxis missverstanden. Sie begünstigen als Zusicherung der Straffreiheit – zumindest durch eine Irrtumsgarantie – die Agrarkriminalität. Besonders deutlich wird dies im Tierschutzbericht der Bundesregierung 2015 (S. 39), der eine rechtswidrige »Gruppenbetäubung« von Schweinen rechtfertigt, weil sie einen geringeren Personaleinsatz erfordert und es keine »praxistauglichen Alternativen« gebe. Dieses Zusammenwirken von Unternehmern, ihren Verbänden und Amtsträgern der Verwaltung bzw. politischen Entscheidungsträgern, die untätig bleiben und rechtswidriges Verhalten zumindest bewusst dulden, kann nach der allgemein anerkannten Definition der Gemeinsamen Arbeitsgruppe Justiz/Polizei vom Mai 1990¹⁰⁴ nur als organisierte Kriminalität bezeichnet werden.

IV. Straffreiheit wegen Verbotsirrtums als Erfolg einer Desinformationsstrategie

Trotz des theoretisch klaren Bekenntnisses des Gesetzgebers zu einem nicht ökonomisch, sondern vorrangig ethisch geprägten Tierschutzrecht haben die Strafgerichte den Betreibern »landwirtschaftlicher Fabrikbetriebe«¹⁰⁵ zunächst einen weiten Raum für die Strafflosigkeit eröffnet, dies später aber korrigiert. Damit wird deutlich, dass die ständige Berufung auf wissenschaftliche Meinungsverschiedenheiten und die gezielte Herbeiführung vermeintlichen Nichtwissens einige Strafgerichte doch nachhaltig verunsichert und die Strafrechtbewehrung des Tierschutzes damit vorübergehend praktisch ausgehebelt hatten.

1. Rechtswidrige Legehennenhaltung und Verbotsirrtum

Ein tatsächliches Hindernis für eine effektive Anwendung des Tierschutzstrafrechts auch im industriellen Bereich ist der großzügige Umgang der Rechtsprechung mit dem Verbotsirrtum. Hier hat die »herbeigeschriebene« Rechtsunklarheit gewirkt. Das zeigt der Vergleich der allgemeinen Rechtsprechung zum Verbotsirrtum mit der Judikatur im Tierschutzstrafrecht. Nach herkömmlicher Judikatur liegt nämlich Unrechtseinsicht und kein Verbotsirrtum vor, wenn der Täter bei der Begehung der Tat mit der Möglichkeit rechnet, Unrecht zu tun, und dies billigend in Kauf nimmt.¹⁰⁶ Dabei muss sich dieses Unrechtsbewusstsein auf die spezifische Rechtsgutsverletzung beziehen.¹⁰⁷ Eine Ausnahme gilt für die objektiv unklare Rechtslage.¹⁰⁸ Ist die Zulässigkeitsfrage wegen divergierender

101 Vgl. *Schmitt* Spiegel-online v. 10.5.2006.

102 BVerfGE 101, 1 (36 ff.).

103 Vgl. BR-Drs. 112/15; ferner das Vorbringen in BVerfGE 127, 293 (309).

104 Vgl. BKA, Organisierte Kriminalität, Bundeslagebild 2016.

105 So VGH Mannheim NJW 1986, 395.

106 BGHSt 4, 4; 52, 307 (313); BGH NJW 2009, 3173; NStZ-RR 2009, 13; NJW 2011, 1236, 1239; *Fischer* StGB, 64. Aufl. 2017, § 17 Rn 5.

107 Vgl. BGHSt 15, 377; 45, 97 (101); *Dannecker/Bülte* in: Behrs LFGB, Kommentar, 2017, Vor §§ 58 ff. LFGB Rn 153.

108 Vgl. hierzu *Cornelius* GA 2015, 101 (105 ff.).

Gerichtsentscheidungen völlig offen, so kann ein Verbotsirrtum vorliegen, obwohl der Täter die Möglichkeit der Rechtswidrigkeit seiner Handlung erkennt, wenn er angesichts der für die Rechtmäßigkeit sprechenden Entscheidungen auf die Zulässigkeit seines Handelns vertraut hat.

Auf einer zweiten Stufe ist die Vermeidbarkeit des Verbotsirrtums zu erörtern; nur der unvermeidbare Irrtum führt zur Strafflosigkeit. Der Verbotsirrtum ist vermeidbar, wenn für den Täter zum Zeitpunkt der Tathandlung unter Berücksichtigung seiner Fähigkeiten und Kenntnisse Anlass bestanden hätte, über die Rechtswidrigkeit des Vorhabens nachzudenken und sich ggf. zu erkundigen, und er auf diesem Wege zur Unrechtseinsicht gekommen wäre.¹⁰⁹ Hier verlangt die Rechtsprechung, dass der Täter sein Gewissen anspannt und »alle seine Erkenntniskräfte und sittlichen Wertvorstellungen« einsetzt, um zu der Erkenntnis über das rechtmäßige Verhalten zu kommen. Die Anforderungen bestimmen sich nach den konkreten Umständen, insbesondere den Verhältnissen und der Persönlichkeit des Täters, dem Ausbildungsstand, der Erfahrung und beruflichen Stellung und seinen sprachlichen Kenntnissen.¹¹⁰ Vermeidbar ist ein Verbotsirrtum auch, wenn der Täter Zweifel an der Rechtmäßigkeit seines Vorhabens nicht nachgeht, vorschnell auf einen ihm günstigen Rechtsstandpunkt vertraut und gegenteilige Ansichten und Entscheidungen nicht würdigt.¹¹¹

a) Unvermeidbarkeit des Verbotsirrtums im allgemeinen (Wirtschafts-)Strafrecht

Für den berufsmäßig Handelnden werden – wie das Lebensmittelstrafrecht zeigt – besonders hohe Anforderungen gestellt.¹¹² Ein Irrtum über primitive Grundsätze der Hygiene etwa wird als stets vermeidbar angesehen; bei der Auslegung neuer Vorschriften darf der Unternehmer sich regelmäßig nur dann auf sein eigenes Urteil verlassen, wenn sich der Sinn der Vorschrift eindeutig aus dem Wortlaut ergibt. Ggf. muss er Rat bei einem spezialisierten erfahrenen Rechtsanwalt einholen. Der gewerblich Tätige hat eine allgemeine Erkundigungspflicht; er muss sein Fachwissen aktualisieren, so dass die Unkenntnis oder unrichtige Auslegung von Vorschriften grundsätzlich als vermeidbar angesehen wird. Der Unternehmer muss sich ständig über den Entwicklungsstand der Wissenschaft, die Verbrauchererwartung und die Verkehrsauffassung informieren.¹¹³ Für die Vermeidbarkeit wird den Auskünften durch die zuständigen Fachbehörden besondere Bedeutung beigemessen. Bei Rechtsinformationen durch einen Verband muss der Unternehmer berücksichtigen, dass die notwendige Sachkunde und Unparteilichkeit nicht immer gewährleistet ist.

b) Tierquälerei in der Massentierhaltung und Verbotsirrtum

Bei der Tierquälerei in der Intensivtierhaltung ist trotz dieser hohen Anforderungen oft von einem Verbotsirrtum ausgegangen worden.¹¹⁴ Das *OLG Frankfurt a. M.* hatte in seiner Entscheidung vom 12.4.1979 bereits den Vorsatz infrage gestellt, weil es Zweifel an dem Bewusstsein des Angeschuldigten hatte, den Hennen länger anhaltende oder sich wiederholende erhebliche Schmerzen oder Leiden zuzufügen.¹¹⁵ Maßgeblich stützte der

109 Vgl. nur BGH NStZ 2016, 460; BayObLG NJW 1989, 1745; Fischer § 17 Rn 7.

110 Vgl. BGHSt 2, 194 (201); 3, 108; 4, 86; 9, 347; Fischer § 17 Rn 8.

111 Vgl. OLG Köln NJW 1996, 473; Fischer § 17 Rn 8.

112 Vgl. zum Folgenden *Dannecker/Bülte* (Fn 106) Vor §§ 58 ff. LFGb Rn 163 ff. m.N.

113 Vgl. nur BayObLG LRE 7, 331 (337); 8, 112 (116).

114 Vgl. zu den Einzelheiten *Schindler* NStZ 2001, 124 (127).

115 OLG Frankfurt a.M. NJW 1980, 409 f.; dagegen überzeugend *Greven* (Fn 6) S. 110 ff.

Senat die Ablehnung des Eröffnungsbeschlusses jedoch auf ein fehlendes Bewusstsein der Rechtswidrigkeit. Der Gesetzgeber habe in § 13 TierSchG besondere Regelungen für die Intensivtierhaltung im Verordnungswege vorgesehen, diese seien aber noch nicht erlassen, weil die Details wissenschaftlich noch ungeklärt seien. Dem Beschuldigten könne nicht widerlegt werden, dass er die von ihm praktizierte, allgemein übliche und von den Behörden nicht beanstandete Geflügelhaltung für rechtmäßig gehalten habe.

Bis zu diesem Punkt sind die Ausführungen des *Senats* nachvollziehbar, die Entscheidung ist im Ergebnis dennoch unvollständig, denn sie spricht die Vermeidbarkeit des Irrtums nicht an. Selbst wenn ein Verbotsirrtum vorlag, hätte diese Frage erörtert werden müssen. Der *Senat* spricht nicht an, warum der Beschuldigte hinsichtlich seiner objektiv tierschutzrechtswidrigen Handlung nicht zu der Erkenntnis hätte kommen können, dass die von ihm betriebene Art der Nutzung der Tiere, die zu so offensichtlichen Leiden bei den Tieren führte, unzulässig war. Der Verweis auf Versäumnisse des Ordnungsgebers erklärt das nicht. Die Hühner hatten in der Anlage des Angeklagten jeweils nur 430 cm² zur Verfügung, und ein durchschnittliches Tier benötigt *ruhig stehend* mindestens 428 cm².¹¹⁶ Es ist nicht erkennbar, warum für den konkreten Fall zusätzlicher Regelungsbedarf bestanden haben soll: Die Tiere konnten sich nur übereinander zum Schlafen hinlegen. Um zu erkennen, dass dies ein rechtswidriger Zustand war, benötigte der Angeklagte keinerlei wissenschaftliche Expertise, sondern nur Grundkenntnisse der Geometrie, wie das *BVerfG* später eindrücklich konstatierte.¹¹⁷

Das *OLG Düsseldorf* erkannte den Fehler des *OLG Frankfurt a.M.*, als es den Irrtum unter dem Gesichtspunkt des § 16 StGB erörterte. Bei den *länger anhaltenden oder sich wiederholenden Leiden* in § 17 Nr. 2b TierSchG handele es sich um normative Tatbestandsmerkmale; insofern sei Vorsatz erforderlich. Der Täter müsse »ein solches Merkmal in seiner, in der gesetzlichen Bezeichnung zum Ausdruck kommenden sozialen Bedeutung kenn[en] und daher zwar vielleicht nicht rechtlich genau, aber in der Laiensphäre parallel richtig« werten. Diese Wertung habe der Angeklagte zutreffend vorgenommen, weil ihm Verhältnisse in den Käfigbatterien ebenso bekannt waren, wie der Zustand und die Verhaltensauffälligkeiten der Tiere. Dennoch habe er nichts geändert, um die Verhältnisse zu bessern. Daher komme es auf den Streit über die Objektivierbarkeit von Leiden bei Käfighaltung von Legehennen nicht an. Auf die jahrelange Untätigkeit des Ordnungsgebers mit Blick auf die Regelung der Anforderungen an die Käfighaltung könne sich der Angeklagte ebenfalls nicht berufen: Selbst wenn die Käfighaltung als solche umstritten sei, komme es darauf nicht an, weil ihm hier die erheblichen Leiden der Legehennen unzweifelhaft vor Augen standen. Der Täter könne sich nicht auf eine allgemeine Rechtsunsicherheit berufen, wenn in seinem konkreten Fall keine Zweifel an der Rechtswidrigkeit bestünden.

Diese klaren Worte konnten einen Irrtum des *LG Darmstadt*¹¹⁸ über das Vorliegen eines Verbotsirrtums des Angeklagten nicht verhindern. Den Angeschuldigten sei »abzunehmen«, dass sie, die nichts anderes taten als eine Vielzahl von Landwirten in der Bundesrepublik und im Ausland, glaubten, im Einklang mit dem Recht zu handeln. Dass die Angeklagten das tatsächlich glaubten, obwohl das *OLG Frankfurt a.M.* die Haltebedingungen in exakt diesem Betrieb einige Jahre zuvor als Tierquälerei nach § 17 Nr. 2b TierSchG beurteilt hatte, ist abwegig. Warum hätten sie glauben sollen, trotz ausdrücklich gegenteiliger Gerichtsentscheidung inzwischen rechtmäßig zu handeln? Das ist schon deshalb unplausibel, weil es sich im zu entscheidenden Fall um einen eklatanten Verstoß gegen § 17 Nr. 2b TierSchG handelte. Diesen Legehennen stand noch weniger

116 BVerfGE 101, 1 (2).

117 BVerfGE 101, 1 (38); vgl. auch OLG Düsseldorf NJW 1980, 411; VGH Mannheim NJW 1986, 395.

118 LG Darmstadt NStZ 1984, 173 (175).

Fläche (430 cm²) zur Verfügung als in dem Fall, in dem das *OLG Düsseldorf* (483 cm²) die Haltung der bis »zur völligen Bewegungsunfähigkeit zusammengepferchten« Tiere als offenkundig rechtswidrig bezeichnete.

Die Unvermeidbarkeit des (vermeintlichen) Verbotsirrtums stützte die Strafkammer darauf, dass »ein Mensch seine Überzeugung von dem, was Recht und Unrecht ist, unter Berücksichtigung nicht nur der Rechtsauffassung des zuständigen Oberlandesgerichts, sondern weiterer Autoritäten, die ihm für eine verbindliche Antwort legitimerweise kompetent erscheinen dürfen, bildet«. Diese wichtige Autorität sei die Verwaltungsbehörde, unter deren ständiger Überwachung der Angeschuldigte gestanden habe und die trotz ihrer umfassenden Kenntnis der örtlichen Verhältnisse und ihrer Möglichkeiten, jederzeit einzugreifen, untätig geblieben sei. Bei dieser Situation habe sich der Angeschuldigte darauf verlassen dürfen, dass, wenn schon kein Verwaltungszwang als milderer Instrument ausgeübt würde, erst recht keine strafrechtliche Sanktion erfolgen würde.

Abgesehen davon, dass dieser Erst-Recht-Schluss fehlerhaft ist, weil es nicht auf das Bewusstsein der *Strafbarkeit*, sondern des *Unrechts* ankommt,¹¹⁹ stehen die Erwägungen auch im klaren Widerspruch zur strafgerichtlichen Rechtsprechung im übrigen Wirtschaftsstrafrecht. Im Lebensmittelstrafrecht etwa kommt die behördliche Duldung nur dann als Grund für einen unvermeidbaren Verbotsirrtum in Betracht, wenn es sich um eine aktive Duldung handelt. Aus dem bloßen Schweigen und Unterlassen eines Kontrollbeamten, also einer passiven Duldung, darf nicht auf die Duldung oder gar Billigung eines gesetzwidrigen Verhaltens geschlossen werden.¹²⁰ Ein Verbotsirrtum ist auch nicht deswegen unvermeidbar, weil der Gesetzgeber in Kenntnis der üblichen, aber rechtswidrigen Missstände keine Vorschriften zur Abhilfe schafft.¹²¹ Das *OLG Frankfurt a.M.* hob die Entscheidung der *Strafkammer* mit dem Hinweis auf die Vermeidbarkeit des Irrtums auf; insbesondere stellte der *Senat* klar, dass sich niemand auf die Untätigkeit der unteren Verwaltungsbehörde hinsichtlich der Zustände in seinem Betrieb verlassen dürfe.¹²² Zur Beurteilung der Strafbarkeit eines Verhaltens seien allein die Gerichte berufen und nicht die Verwaltungsbehörden, deren Handeln auch von Zweckmäßigkeitgesichtspunkten bestimmt sein könne.¹²³ Dass diese Korrektur der Entscheidung einer Strafkammer in einem offenkundigen Fall der Vermeidbarkeit des Irrtums angesichts der ansonsten strengen Anforderungen der höchstrichterlichen Rechtsprechung an den Verbotsirrtum erforderlich war, zeigt die Verwirrung der Rechtsprechung durch die Untätigkeit der ihrerseits durch Verbände und Fachwissenschaft verunsicherten Aufsichtsbehörden und der durch wirtschaftliche Interessen stark beeinflussten Ministerialbürokratie.

2. Der »vernünftige Grund« i. S.v. § 17 I Nr. 1 TierSchG für die Massentötung von Küken

Nachdem sich die Strafgerichte nach dieser kurzen Akutphase einige Zeit lang – soweit ersichtlich – nicht mehr tierschutzstrafrechtlich mit der Massentierhaltung befassen, kam es nach einer intensiven Diskussion über den »vernünftigen Grund« im TierSchG¹²⁴ zur Anklage gegen den Betreiber eines Agrarbetriebes wegen der massenweisen Tötung sog. Eintagsküken.¹²⁵ Zuvor hatte die *Staatsanwaltschaft Münster* im Jahr 2013 ein Verfahren wegen eben solcher Handlungen mit der Begründung eingestellt, der

119 Vgl. nur BGHSt 11, 266; *Fischer* § 17 Rn 3.

120 So schon BayObLG LRE 3, 26 (28).

121 OLG Düsseldorf NJW 1980, 411.

122 OLG Frankfurt a.M. NStZ 1985, 130 m. Anm. *Kloepfer*; ferner OLG Düsseldorf NJW 1980, 411.

123 Krit., aber im Grundsatz zust. *Kloepfer* NStZ 1985, 275.

124 Vgl. *Caspar* NuR 1997, 577 ff.; w. N. bei LG Münster NuR 2016, 292.

125 Hier ging es um die Vergasung von Küken, nicht um das Verfüttern lebendiger Küken an Schweine, des-

objektive Tatbestand sei zwar erfüllt, die Strafbarkeit scheitere aber an einem unvermeidbaren Verbotsirrtum.¹²⁶ Das *LG Münster*¹²⁷ lehnte die Eröffnung des Hauptverfahrens in diesem zweiten Verfahren jedoch ab, weil der Tatbestand des § 17 Nr. 1 TierSchG nicht verwirklicht sei. Hierbei stützte sich die Strafkammer auch auf eine Entscheidung des *VG Minden*, das zuvor die behördliche Untersagung der Massentötungen als rechtswidrig aufgehoben hatte.¹²⁸

a) Verbietet Art. 103 Abs. 2 GG einen Wertewandel mit Wirkung für das Strafrecht?

Das *LG* stellt in seiner Entscheidung zunächst die nahezu einhellige Auffassung in der Literatur – Rechtsprechung zu diesem Thema war nicht ersichtlich – dar, die das Töten von Eintagsküken aus wirtschaftlichen Gründen als nach § 17 Nr. 1 TierSchG strafbar ansah.¹²⁹ Die dafür angeführten Argumente bezeichnete das *LG* zwar als für sich gesehen überzeugend, aber strafrechtlich als nicht durchgreifend, »weil sie wesentliche, im vorliegenden Fall von Verfassungs wegen zu berücksichtigende Interessen und Umstände außer Acht« lassen.¹³⁰ Eine Auslegung von § 17 Nr. 1 TierSchG, die das Verhalten des Angeschuldigten »im Gegensatz zu früher« als strafbar ansehe, verstoße gegen Art. 103 Abs. 2 GG, weil sie auf einem *nach* Erlass der Norm einsetzenden gesellschaftlichen Wertewandel und der stärkeren Berücksichtigung des Tierschutzes beruhe.¹³¹

Die *Kammer* sei der Überzeugung, aufgrund veränderter gesellschaftlicher Wertvorstellungen, die schließlich auch zur Aufnahme der Belange der Tiere in Art. 20a GG geführt haben, solle ein vormals unbeanstandet gebliebener Sachverhalt nunmehr wegen eines geänderten Bewusstseins unter die Strafnorm subsumiert werden, um das gesellschaftlich gewünschte Ergebnis zu erzielen, dass die als verwerflich empfundene Tätigkeit nunmehr unterbleibt.¹³² Folge man dem aber, so seien künftig aufgrund bloßer Änderungen gesellschaftlicher Vorstellungen ohne Tätigkeit des Gesetzgebers Sachverhalte strafbar, die zuvor als straflos angesehen worden seien.

(1) Tierschutz in Art. 20a GG: Nicht nur Wertewandel sondern Verfassungsänderung

Diese Erwägung ist in mehrerlei Hinsicht unzutreffend: Zum ersten bestreitet das *LG* damit implizit, dass sich nicht allein gesellschaftliche Wertungen, sondern das Verfassungsrecht geändert hat. Spätestens durch die ausdrückliche Aufnahme des Tierschutzes als Staatszielbestimmung in Art. 20a GG im Jahr 2002¹³³ hat sich eine neue Grundlage für die Auslegung des Begriffs des vernünftigen Grundes in § 17 Nr. 1 TierSchG ergeben.¹³⁴ Art. 20a GG ist nicht nur ein Handlungsauftrag an den Gesetzgeber oder ein Postulat, vielmehr ist der Tierschutz spätestens durch diese Verfassungsänderung ein mit den

sen Strafbarkeit nicht angezweifelt wird, vgl. *Lorz/Metzger* TierSchG, 6. Aufl. 2008, § 1 Anh. TierSchG Rn 17; *Hirt/Maisack/Moritz* (Fn 70) § 17 Rn 70.

126 Vgl. BT-Drs. 18/6663, S. 2; s. auch *Stucki* RW 2016, 521 (524 Fn 14.).

127 *LG Münster* NuR 2016, 292 ff.; bestätigt in der Beschwerdeinstanz durch OLG Hamm NSTz 2016, 488 f.

128 *VG Minden* NuR 2016, 144 ff.; bestätigt durch OVG Münster NuR 2016, 466 ff. m. abl. Anm. *Körpernik*; vgl. hierzu auch *Stucki* RW 2016, 521 (524) m. w. N.

129 Vgl. *Ort* NuR 2010, 853 (855–857); *Kluge/Ort/Reckewell* TierSchG, 2002, § 17 Rn 168; *Caspar* NuR 1997, 577 (582 f.); *Lorz/Metzger* TierSchG (Fn 125) § 1 Anh. TierSchG Rn 17; *MüKo-StGB/Pföhl* § 17 TierSchG Rn 53.

130 *LG Münster* NuR 2016, 292 (293).

131 Im Ergebnis ebenso *VG Minden* NuR 2016, 144 (147).

132 Ebenso *VG Minden* NuR 2016, 144 (147).

133 G. v. 26.7.2002, BGBl. I S. 2862; zuvor aber bereits im Schutz der Natur in Art. 20a GG enthalten.

134 Vgl. *Ort* NuR 2010, 853 (855).

Grundrechten gleichberechtigtes Verfassungsgut geworden.¹³⁵ Zudem unterstreicht der systematische Zusammenhang der Vorschrift »mit der Staatsfundamentalnorm des Art. 20 GG die Bedeutung des Art. 20a GG als grundlegendes Prinzip für alle Staatsgewalt«. Das Eintreten des Staates für den Erhalt der natürlichen Lebensgrundlagen seiner Bürger ist »längst zu einem wesentlichen Teil seiner Legitimationsgrundlage geworden«. ¹³⁶ Der Staat hat daher den Auftrag und die Pflicht, in die Exekutive und Judikative einbezogen sind, allen Beeinträchtigungen von Tieren durch Privatpersonen entgegenzutreten. ¹³⁷ Der Tierschutz eröffnet damit die Möglichkeit zur Beschränkung auch vorbehaltlos gewährleisteter Grundrechte. ¹³⁸ Staatszielbestimmungen sind bei der Konkretisierung unbestimmter Rechtsbegriffe Auslegungs- und Abwägungshilfe. ¹³⁹ Aus dem Verfassungsrecht und nicht nur aus der Änderung ethischer Einstellungen hat die strafrechtliche Rechtsprechung die Konsequenz gezogen, dass früher kritiklos hingenommene Nutzungsarten und Umgangsformen nunmehr strafbar sein können. ¹⁴⁰

(2) Bedeutung und Wirkung von Art. 103 Abs. 2 GG

Dagegen wendet die Strafkammer ein, eine Neufassung des Art. 20a GG beinhalte keine Entscheidung über die Strafbarkeit nach § 17 Nr. 1 TierSchG, sondern bedeute lediglich, dass dem Schutz der Tiere bei der im Rahmen dieser Norm vorzunehmenden Abwägung nun höheres Gewicht zukomme. Das dürfe aber nicht zu einer »nachträglich eintretenden Strafbarkeit« führen. Um ein zunächst für nicht strafbar befundenes und jahrzehntelang geduldetes Verhalten unter Strafe zu stellen, müsse der Gesetzgeber den Bewertungswandel durch eine Änderung des Strafgesetzes selbst klarstellen. ¹⁴¹ Der Strafjustiz sei es aufgrund der Rechtsprechung des *BVerfG* zu Art. 103 Abs. 2 GG verwehrt, ohne ergänzende Willensbekundung des Strafgesetzgebers § 17 Nr. 1 TierSchG auf die Massentötung von Küken anzuwenden. Dies gelte selbst dann, wenn das Verhalten vom Wortlaut des § 17 Nr. 1 TierSchG erfasst sei. Denn der Gewährleistungsinhalt des Art. 103 Abs. 2 GG umfasse neben der Bestimmtheit des Wortlauts einer Strafnorm auch das Erfordernis der Vorhersehbarkeit der Bestrafung für den Angeschuldigten.

Abgesehen davon, dass die Prämisse des *LG Münster* unrichtig ist, weil das Töten der Küken stets strafbar war, spricht die Argumentation ¹⁴² der *Strafkammer* Art. 20a GG den Gesetzescharakter ab und offenbart ein grundlegendes Missverständnis der verfassungsrechtlichen Garantie des Bestimmtheitsgrundsatzes: Die *Kammer* verwechselt die freiheitsgewährende mit der kompetenzwahrenden Funktion des Art. 103 Abs. 2 GG ¹⁴³ und räumt dem (vermeintlichen) historischen Willen des Gesetzgebers und der tatsächlichen Übung durch die Exekutive eine Bedeutung ein, die sich nicht rechtfertigen lässt. Für die Frage, ob der Bürger erkennen kann, was in § 17 Nr. 1 TierSchG unter Strafe gestellt ist, kommt es nicht primär auf den in den ursprünglichen Gesetzesmaterialien angedeuteten

135 Vgl. BK-GG/*Kloepfer* April 2005, Art. 20a Rn 26 f.; *Jarass/Pieroth* GG, 14. Aufl. 2016, Art. 20a GG Rn 14; Schmidt-Bleibtreu/Klein/*Sannwald* 13. Aufl. 2014, Art. 20a GG Rn 8; Dreier/*Schulze-Fielitz* GG Bd. 2, 3. Aufl. 2015, Art. 20a Rn 20.

136 Münch/Kunig/*Sommerrmann* GG, 6. Aufl. 2012, Bd. 1, Art. 20a GG Rn 1 m. w. N.

137 *Jarass/Pieroth* Art. 20a GG Rn 13; Schmidt-Bleibtreu/Klein/*Sannwald* Art. 20a GG Rn 5; *Erbguth/Schlacke* Jura 2009, 431; BK-GG/*Kloepfer* Art. 20a Rn 31; ferner *Maisack* (Fn 49) S. 209 ff.

138 BVerfGE 132, 224 (231 f.); BVerwG NJW 1998, 367 (368); Münch/Kunig/*Sommerrmann* Art. 20a GG Rn 48 f.; *Maisack* (Fn 49) S. 211; vgl. auch KG NStZ 2010, 175 f.; a.A. wohl *Beckmann* NuR 2016, 384 (389).

139 BVerfGE 125, 68; vgl. auch Schmidt-Bleibtreu/Klein/*Sannwald* Art. 20a GG Rn 5.

140 Vgl. nur OLG Naumburg OLGSt § 17 TierSchG Nr. 2.

141 Aus BT-Drs. 14/8860, S. 3 ergibt sich allerdings deutlich der Wille zu einem strengeren Schutz von Tieren vor Misshandlungen durch das einfache Recht.

142 Ebenso aber das VG Minden NuR 2016, 144 (147).

143 Zu diesen Komponenten des Art. 103 Abs. 2 GG vgl. nur BVerfGE 143, 38 (52 ff.); Maunz/Dürig/*Remmert* September 2017, Art. 103 Abs. 2 GG Rn 87 ff.

möglichen subjektiven Willen des Gesetzgebers an. Maßgeblich sind der Wortlaut des Strafgesetzes und seine Auslegung im systematischen Kontext.¹⁴⁴

Hier ist Art. 20a GG als Gesetz heranzuziehen, das das Rechtfertigungsmerkmal »vernünftiger Grund« maßgeblich mitbestimmt.¹⁴⁵ Denn Verfassungsvorschriften sind naturgemäß Gesetze i. S. von Art. 103 Abs. 2 GG. Daher ist im Rahmen der Auslegung der Strafvorschrift den Belangen des Tierschutzes so Rechnung zu tragen, wie es der verfassungsrechtliche Rang des Art. 20a GG verlangt. Spätestens durch die Verfassungsänderung wurde die Effektivität des Tierschutzes das primäre Auslegungskriterium in § 17 TierSchG. Mit der Betonung des Tierschutzes im Grundgesetz wurde also die von der Strafkammer vermisste gesetzgeberische Entscheidung getroffen und zum Ausdruck gebracht. Dass nicht auch das Strafgesetz selbst in der Weise geändert wurde, ist irrelevant. Wie für den Bürger mit Blick auf diese Verankerung des Tierschutzes in der Verfassung und die Einigkeit in der Literatur über die Unzulässigkeit und Strafbarkeit der massenweisen Tötung von Küken aus Gründen der Rentabilität Unklarheit über die Strafbarkeit herrschen soll, ist unerfindlich.¹⁴⁶

Durch seine Entscheidung wird der Gesetzgeber auch der kompetenzwahrenden Funktion des Bestimmtheitsgrundsatzes¹⁴⁷ gerecht, denn er hat die Grundsatzentscheidung über die Strafbarkeit der Tötung von Tieren getroffen, und bereits die Strafvorschrift als solche, ohne die konkretisierende Wirkung von Art. 20a GG, war von der Rechtsprechung seit jeher als verfassungsgemäß angesehen worden. Wenn der Gesetzgeber entscheidet, dem Tierschutz nunmehr einen höheren Rang einzuräumen, dann hat diese Bewertung auch bei der Auslegung von § 17 Nr. 1 TierSchG Beachtung zu finden, unabhängig davon, ob der Gesetzgeber hier eine Entscheidung über die konkrete Strafbarkeit treffen wollte. Er selbst hat die Grundsatzentscheidung über die Strafwürdigkeit getroffen. Die *Details* der Auslegung des Rechtfertigungsmerkmals¹⁴⁸ *vernünftiger Grund* müssen nicht durch den Gesetzgeber geregelt werden, weil sie nicht Teil der gesetzgeberischen *Grundsatzentscheidung* sind. Die Möglichkeit, Einzelheiten ungerügt zu lassen, ist dem Gesetzgeber eingeräumt, weil die Rechtsprechung andernfalls nicht in der Lage wäre, z. B. auf eine veränderte Verbrauchererwartung im Betrugsstrafrecht, im Lebensmittel- oder Wettbewerbsstrafrecht¹⁴⁹ zu reagieren.¹⁵⁰ Die Begriffe sind auf Wandelbarkeit angelegt. Daher entbehrt der Vorwurf des *LG*, die Annahme von Strafbarkeit bei der massenhaften Tötung von Eintagsküken gemäß § 17 TierSchG verstoße gegen Art. 103 Abs. 2 GG, jeglicher Grundlage.

b) Bestimmt die Bundesregierung die Auslegung von § 17 TierSchG?

Die inhaltliche Argumentation der *Strafkammer* lässt sich letztlich auf immer neue Variationen der These reduzieren, ein allgemein übliches und bislang nicht bestrafte Handeln müsse straflos sein:

Der *Gesetzgeber* habe das Töten von Küken aus ausschließlich wirtschaftlichen Gründen für zulässig gehalten,¹⁵¹ weil in späteren Gesetzgebungsverfahren zur Änderung des Tierschutzgesetzes alle Beteiligten Wege gesucht haben, diese Massentötungen zu beeen-

144 Vgl. nur BVerfGE 126, 170 (196) m. w. N.

145 Vgl. Schmidt-Bleibtreu/Klein/Sannwald Art. 20a GG Rn 5.

146 Zu den Anforderungen an die Erkennbarkeit einer Strafdrohung für den Bürger vgl. nur BVerfGE 143, 38 (52 f.); 126, 170 (195); 131, 268 (307); *Cornelius* GA 2015, 101 (115); LK/Dannecker 12. Aufl. 2006, § 1 Rn 179.

147 Vgl. hierzu nur BVerfGE 143, 38 (53 f.); *Bülte* NZWiSt 2017, 161 (169 f.) m. w. N.

148 Str., aber h.M.; vgl. nur *Caspar* NuR 1997, 577 (578); *Löök* (Fn 70) S. 103.

149 Vgl. nur BGHSt 46, 318 ff.; *Glandien* ZLR 1994, 184 ff.; *Retemeyer* NZWiSt 2013, 241 ff.; *Verghe* wistra 2010, 86 ff.

150 Vgl. auch BVerfGE 143, 38 (54 f.).

151 So auch *Beckmann* NuR 2016, 384 (389).

den¹⁵² und daher von der Strafflosigkeit ausgegangen sein müssen. Zwar legen diese Gesetzgebungsmaterialien den Schluss nahe, dass dort von der Zulässigkeit der Massentötungen ausgegangen wurde; aber belegen lässt sich damit letztlich nur, dass die ethische Vertretbarkeit bezweifelt wurde; und für den historischen Willen des Gesetzgebers von § 17 Nr. 1 TierSchG und Art. 20a GG, den das Gericht betont, lässt sich aus diesen Materialien zwangsläufig nichts ableiten. Alles in allem lassen diese Materialien keine verlässlichen Schlüsse auf den subjektiven Willen des Gesetzgebers zu. Selbst wenn sich also aus dem Gesetzgebungsverfahren keine Anhaltspunkte dafür ergeben, dass der Gesetzgeber die Massentötung von Küken unter Strafe stellen wollte, sind Indizien dagegen ebenso wenig erkennbar.¹⁵³ Die Erwägungen des *LG* sind damit verfehlt.

Dies gilt auch, weil für die Strafbarkeit nicht erforderlich ist, dass der Gesetzgeber den konkreten Fall vorausgesehen hat und mit Strafe bedrohen wollte. Das erkennt die *Kammer* grundsätzlich auch und bezeichnet § 17 TierSchG daher als »bewertungs-offenen Tatbestand«. Bei dessen Auslegung seien die Anschauungen, die Tradition und das kulturelle Selbstverständnis eines überwiegenden Teils der Bevölkerung zu berücksichtigen. Diese Bevölkerungsmehrheit sieht die Strafkammer von der Bundesregierung repräsentiert. Diese sei nicht von der Strafbarkeit der Massentötungen ausgegangen, so dass es der Überzeugung des überwiegenden Teils der Bevölkerung entspreche, rein finanzielle Gründe als i. S. von § 17 Nr. 2b TierSchG vernünftig anzuerkennen.¹⁵⁴

Schlüssig sind diese Erwägungen nicht. Es ist weder erkennbar, warum die Bundesregierung als Exekutivorgan die Bevölkerung repräsentieren soll, noch hat sie sich eindeutig zur Zulässigkeit der Massentötungen geäußert. Im Gesetzgebungsverfahren wurde lediglich festgehalten, dass, sobald Möglichkeiten der In-ovo-Geschlechtsbestimmung entwickelt sind, *keinesfalls mehr ein vernünftiger Grund* vorliegen kann.¹⁵⁵ Darüber hinaus dürfte dem *LG* bekannt sein, dass für die Auslegung von Gesetzen nicht die Bundesregierung zuständig ist, so dass völlig irrelevant ist, ob sie oder ein Bundesminister die Massentötung von Küken für straflos hält.¹⁵⁶ Die Herleitung eines vernünftigen Grundes durch die *Strafkammer* ist also in formaler Hinsicht mehrfach fehlerhaft.

c) Auslegung des Rechtfertigungsmerkmals des vernünftigen Grundes

Nicht zuletzt wegen dieser verfehlten Schlüsse vermag die *Strafkammer* keine verfassungskonforme Auslegung von § 17 Nr. 1 TierSchG zu leisten. Sie gewichtet allein die wirtschaftlichen Interessen des Angeschuldigten, wenn sie aus Art. 12 GG und dem Vertrauensgrundsatz des Art. 20 Abs. 3 GG die Straffreiheit herleitet und den Rechtsgedanken aus § 7a Abs. 2 Nr. 4 TierSchG nicht beachtet, der einem solchen Ansatz entgegensteht. Auf andere Möglichkeiten des Angeschuldigten, die Massentötung von Küken zu vermeiden und so dem Tierschutz in Einklang mit den wirtschaftlichen Interessen des Angeschuldigten Geltung zu verschaffen, geht die *Kammer* nicht ein. Eine Abwägung der verfassungsrechtlich geschützten Interessen findet nicht statt.¹⁵⁷ Es wird dem Angeschuldigten aber zugutegehalten, dass er vom Zerkleinern der Tagesküken zum Vergasen übergegangen sei und die Tierkadaver teilweise zu Futtermittel verarbeite.

152 BT-Drs. 13/4242, S. 45; 13/7016, S. 56; 14/600, S. 53; 14/5712.

153 Im Ergebnis ebenso *Stucki* RW 2016, 521 (525): Zirkelschlüssigkeit.

154 Umfragen der Verbraucherzentrale haben ergeben, dass 90% der Verbraucher die Tötung männlicher Küken ablehnen, Pressemitteilung v. 21.3.2017, <http://www.verbraucherzentrale.nrw/eintagskuekenumfrage>.

155 Plenarprotokoll 936, S. D 305/A306.

156 A.A. *Beckmann* NuR 2016, 384 (388).

157 Das zeigt auch die Anmerkung von *Bäumrich* NWVBl. 2016, 444 (445) zu dieser Entscheidung eindrücklich.

Das *LG* beruft sich ferner auf die EU (VO) Nr. 1099/2009,¹⁵⁸ die eine Zulässigkeit der Tötungen von Küken voraussetze. In Umsetzung dieser Verordnung wurde die TierSchlV¹⁵⁹ mit Regelungen zur Massentötung von Küken (§ 12 Abs. 3 TierSchlV i. V. m. Anhang 1 Nr. 3) erlassen. Das zeige, dass auch das deutsche Recht die Tötungen erlaube. Andernfalls liefe diese Vorschrift leer, und eine Auslegung, die zu einem solchen Ergebnis führt, verstoße gegen den Grundsatz der Einheit der Rechtsordnung. Es ist allerdings bereits falsch, dass § 12 Abs. 3 TierSchlV leerläuft, wenn man die Massentötung von Küken aus wirtschaftlichen Gründen für unzulässig hält. Die TierSchlV gilt auch für die als »Bestandsräumung« bezeichnete Tötung von Tieren zur Seuchenabwehr. Insofern ist also durchaus ein Anwendungsbereich der Vorschriften denkbar.

Darüber hinaus basiert die Argumentation auf einem grundsätzlichen Missverständnis der EU (VO) Nr. 1099/2009. Sie normiert lediglich Mindestvorschriften für die Art und Weise der Massentötung von Küken sowie für das Alter der Tiere für den Fall, dass das nationale Recht solche Tötungen zulässt. Die Verordnung sagt nichts über die grundsätzliche Zulässigkeit der Tötungen nach nationalem Recht aus.¹⁶⁰ Art. 26 VO (EU) 1099/2009 stellt den Mitgliedstaaten im Gegenteil sogar frei, strengere Regeln über den Tierschutz beizubehalten. Die *Strafkammer* pervertiert mit ihrer Argumentation daher eine europäische Verordnung, die ausweislich ihrer Bezeichnung dem Schutz von Tieren dienen soll, wenn sie aus ihr die Zulässigkeit der Tötung folgert. Für die Auslegung des Tatbestandsmerkmals des vernünftigen Grundes lässt sich daher aus dem Unionsrecht nichts herleiten. Deutschland darf also die Massentötung von Küken aus rein wirtschaftlichen Gründen weiterhin verbieten¹⁶¹ und auch nach § 17 Nr. 1 TierSchG bestrafen.

Auch das *VG Minden* hat in seiner Entscheidung zur Zulässigkeit eines Verbots der Massentötungen durch die Gefahrenabwehrbehörden des Landes NRW den vernünftigen Grund für die Tötung der Küken bejaht, ohne sich auch nur am Rande mit Art. 20a GG zu befassen. Vielmehr lehnt die *Kammer* bereits die Erforderlichkeit des Verbots ab, weil eine auf NRW begrenzte Untersagung nur zu einer Verlagerung der Tierschutzproblematik in andere Länder führe und keinen Nutzen für den Tierschutz habe. Dieser Einwand ist nicht valide und läuft auf das Argument hinaus, es sei unsinnig, geltendes Recht durchzusetzen, wenn andere Länder die Vollzugsdefizite und strafbaren Handlungen aus wirtschaftlichen Gründen in Kauf nähmen. In der Sache wird hier auch nur eine finanzielle Erwägung als Argument des Tierschutzes kaschiert.¹⁶² Es geht allein um die Vermeidung von Wettbewerbsnachteilen für die deutsche Agrarindustrie.¹⁶³ Diese bereits seit langem von Verbänden gegen den Vollzug geltenden Rechts vorgebrachte Wettbewerbs-erwägung¹⁶⁴ missachtet offen den in Art. 20a GG formulierten gesetzgeberischen Willen, den Tierschutz in der Rechtsordnung zu verankern. Dass für die Unternehmer ausschließ-lich ökonomische Motive relevant sind, ist unbestreitbar.¹⁶⁵

Das *OVG NRW* widerspricht dem *LG Münster* zwar, wenn es konstatiert, die Abwägung in der Entscheidung über den vernünftigen Grund zwingt auch dazu, einen über-

158 Verordnung (EG) Nr. 1099/2009 des Rates vom 24.9.2009 über den Schutz von Tieren zum Zeitpunkt der Tötung, EU ABl. v. 18.11.2009, L 303.

159 Tierschutz-Schlachtverordnung v. 20.12.2012, BGBl. I S. 2982.

160 Vgl. BR-Drs. 310/15, S. 1; so auch *Kluge/Ort/Reckewell* (Fn 129) § 17 TierSchG Rn 168 m. w. N.; eingehend hierzu *Hirt/Maisack/Moritz* (Fn 69) § 17 Rn 11; a.A. *Beckmann* NuR 2016, 384 (387).

161 Vgl. auch EuGH NJW 1996, 113.

162 So auch *Hirt/Maisack/Moritz* (Fn 69) § 17 Rn 12; vgl. ferner *Binder* NuR 2007, 806 (812).

163 Vgl. auch *Bender* NWVBZ. 2016, 212 (215).

164 Vgl. etwa *Bettermann* (Fn 33), S. 28; eine solche Maskierung rein ökonomischer Argumente unter dem Schlagwort »ressourcenökologische Gründe« findet sich auch bei *Beckmann* NuR 2016, 384 (389 f.).

165 Vgl. auch *Stucki* RW 2016, 521 (531).

kommenen Umgang mit Nutztieren aufgrund der aktuellen Rechtslage stets neu zu bewerten.¹⁶⁶ Insofern betont der *Senat* die Notwendigkeit einer sachgerechten Zusammenstellung und Gewichtung der Interessen.¹⁶⁷ Doch wägt der *Senat* selbst keine Interessen gegeneinander ab. Er stellt dem Tierschutz, den er – unter Verkenning seiner verfassungsdogmatischen Bedeutung als Staatszielbestimmung – fälschlich als Gemeinwohlbelang bezeichnet,¹⁶⁸ lediglich die wirtschaftlichen Interessen des Klägers gegenüber, entscheidet für letztere und verkündet die »handgreiflich falsche« These, zur Tötung der Küken gebe es keine Alternative.¹⁶⁹ Zu diesem Zweck werden die Grenzen von Faktizität und Normativität verwischt und »wirtschaftliche[...] Sachzwänge in einen normativen Rechtfertigungsgrund« transformiert.¹⁷⁰ Tiere seien zwar Mitgeschöpfe; dennoch sei ihr Leben abwägbar, und ethische Gründe wögen dabei nicht schwerer als wirtschaftliche. Mit seinen weiteren Feststellungen geht das *Gericht* fehlerhaft von einem grundsätzlichen Überwiegen der Berufsfreiheit gegenüber dem Tierschutz aus, missachtet den Willen des Gesetzgebers, der Art. 20a GG als den Grundrechten gleichrangige Staatszielbestimmung normiert hat,¹⁷¹ und konstatiert, die Haltung von Tieren sei allein an der wirtschaftlichen Nützlichkeit für den Menschen auszurichten. Schließlich entscheidet das *OVG*, ausgehend von dem seit langem überholten und verfassungsrechtlich unhaltbaren Standpunkt, Vernunft sei nur ökonomische Vernunft, entgegen der einhelligen Auffassung¹⁷² ausschließlich nach ökonomischen Kriterien.¹⁷³

Die Ausführungen des *OVG* beschränken sich auf die Darlegung der vermeintlichen wirtschaftlichen Zwänge, der Sinnlosigkeit einer Aufzucht männlicher Küken aus den Legerassen.¹⁷⁴ Eine Abwägung vom »Standpunkt des gebildeten, für den Gedanken des Tierschutzes aufgeschlossenen und einem ethischen Fortschritt zugänglichen Deutschen«¹⁷⁵ fehlt. Der *Senat* beurteilt den Verzicht auf die Massentötungen als für den Unternehmer aus Gründen des Wettbewerbs unzumutbar,¹⁷⁶ weil die Aufzucht der zusätzlichen Küken einen Zuschlag auf jedes verkaufte Ei von ca. vier Cent erfordere, um die zusätzlichen Kosten zu decken. Diese Bewertung ist unplausibel: Nach einer Umfrage der Verbrauchzentrale NRW sind 87% der Verbraucher bereit, für jedes Ei zwischen vier und sechs Cent mehr zu zahlen, um die Massenvernichtung von Küken zu beenden.¹⁷⁷ Auch eine Unzumutbarkeit wegen der erheblichen Versorgungskosten für 2,5 Millionen »nicht zur Mast verwendbarer Tiere« in NRW ist nicht begründbar.¹⁷⁸ Ein Agrarunternehmer, der sich auf ein Geschäftsmodell spezialisiert, obwohl er um dessen

166 OVG Münster AuR 2016, 466 (469).

167 Der Verweis auf LG Münster und OLG Hamm geht fehl, weil dort keine Interessen abgewogen wurden.

168 Hierzu eingehend *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1434).

169 So *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1435 ff.).

170 *Stucki* RW 2016, 521 (536); *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1434) spricht von einer Marginalisierung des Tierschutzes.

171 Vgl. nur *Köpernik* AuR 2016, 475 (476) m. w. N.; *Stucki* RW 2016, 521 (540 f.); ferner *Maisack* (Fn 49) S. 205 ff.

172 Vgl. nur BR-Drs. 431/13 [B], S. 19; BVerfGE 101, 1 (37); OLG Frankfurt a.M. NStZ 1985, 130; *Köpernik* AuR 2014, 290 (292); ähnlich sogar *Beckmann* NuR 2016, 384 (388 ff.); eingehend hierzu *Stucki* RW 2016, 521 (535 f.).

173 *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1435); vgl. auch *Cirsovius* NuR 2017, 665 (669).

174 Ähnlich *Steiling* AuR 2015, 7 ff., der als vernünftigen Grund die billige Lebensmittelherzeugung angibt, wobei es sich aber fraglos nur um einen wirtschaftlichen Grund und keineswegs um ein öffentliches Interesse handelt.

175 So *Lorz* TierSchG, Anh. §§ 17, 18 Rn 27; *Dossé* MDR 1986, 711; *Maisack* (Fn 48), S. 197 ff.

176 OVG Münster AuR 2016, 466 (472); vgl. aber zu diesem Argument *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1435).

177 Pressemitteilung der Verbrauchzentrale NRW v. 21.3.2017 (Fn 149); vgl. auch *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 (1437).

178 Zur Unrichtigkeit dieses Einwandes *Hirt/Maisack/Moritz* (Fn 69) § 17 Rn 70.

Rechtswidrigkeit und Strafbarkeit wissen muss, verhält sich widersprüchlich, wenn er sich nun auf Vertrauensschutz beruft.¹⁷⁹

Schließlich lässt auch dieses *Gericht* den Zirkelschluss zu, die Verwaltungsbehörden seien niemals eingeschritten, um die rechtswidrige Praxis zu unterbinden, weil sie sie nicht für rechtswidrig hielten. Warum dies relevant sein soll, nachdem sich in der Literatur seit vielen Jahren eine klare Auffassung gebildet hatte, die sogar die Strafbarkeit des Handelns des Unternehmers annahm,¹⁸⁰ ist nicht verständlich. Das *OVG* hat hier nicht nur alle ausschließlich finanziellen Argumente, die von der Geflügelindustrie seit den 1960er Jahren vorgetragen werden, unkritisch aufgegriffen und geltendes Verfassungsrecht grob missachtet,¹⁸¹ sondern auch keine Revision zugelassen. Das zeigt das Ausmaß der Wirkungslosigkeit des Tierschutzrechts und Tierschutzstrafrechts.

V. Machtlosigkeit des Strafrechts gegen die organisierte Agrarkriminalität

Bislang ist es nicht gelungen, das geltende Strafrecht gegen die organisierte Agrarkriminalität effektiv zur Anwendung zu bringen. U. a. mit interessengelenkten Gutachten und lancierten Beiträgen in der (juristischen) Fachpresse ist es Interessenverbänden bislang gelungen, nicht nur die sog. öffentliche Meinung zu beeinflussen, sondern auch Verwaltungen und Gerichte zu verwirren und die maßgeblichen Entscheidungskriterien im Tierschutzstrafrecht zu verschleiern. Der Richter, der nicht mehr auf die Unparteilichkeit von Sachverständigen vertrauen kann, ist verloren, wenn er über als von wissenschaftlichen Streitfragen abhängig suggerierte Vorgänge entscheiden muss. Wie die Rechtsprechung der 1980er Jahre gezeigt hat, ist es durchaus möglich, dem Richter das Gefühl zu vermitteln, dass er nicht über einen Sachverhalt entscheiden kann, indem man ihn mit einer Flut an belanglosen Meinungen, Studien und wissenschaftlichen Aussagen überfordert. Nicht jedes Gericht hat das Selbstvertrauen des *OLG Düsseldorf*, die Fragen, die es zu beurteilen berufen ist, auch zu entscheiden, wenn ihm von Interessenverbänden, Politik und Verwaltung vermeintliche Rechtsunsicherheit vorgespiegelt und die Entscheidungskompetenz abgesprochen wird. Im Extremfall kann diese Situation zur inneren Kapitulation des überforderten Richters führen, wie sowohl die Verfahren wegen der Legebatterien als auch die wegen der Massentötungen von Küken gezeigt haben. Hier haben sich Gerichte in offenkundig fernliegende Verbotsirrtümer geflüchtet oder in haltlose Tatbestandsinterpretationen, die offenkundig Verfassungsrecht verletzen.

Daran zeigt sich, dass es zur faktischen Straffreiheit führen kann, die Strafverfolgungsbehörde mit einem Übermaß an scheinbar logisch aufbereiteten Informationen zu überfrachten. Hier werden nämlich durch gezielten Einsatz einer großen Menge an Informationen die Kriterien verschleiert, die Grundlage der gerichtlichen Entscheidung sind. Auf diese Weise werden wirtschaftliche Interessen als solche des Tierschutzes oder als andere öffentliche Belange getarnt, um dem Gericht die Alternativlosigkeit der wirtschaftlich günstigen Entscheidung zu suggerieren. Nicht überprüfbare Behauptungen wie der drohende Verlust von Arbeitsplätzen oder internationale Wettbewerbsnachteile werden als Argumente gegen den Tierschutz ins Feld geführt. Dadurch entstehen Entscheidungen, die nicht nur der ethischen Wertebasis der Gesellschaft, sondern auch der Normakzeptanz gravierend schaden, weil sie das Profitstreben, das im Strafrecht ansonsten regelmäßig zur Strafschärfung führt, zur Rechtfertigung erheben. Wenn gerichtliche Entscheidungen

179 Vgl. OLG Naumburg OLGSt TierSchG § 17 Nr. 2; *Hirt/Maisack/Moritz* (Fn 69) § 17 Rn 137; *Stucki* RW 2016, 521 (535).

180 Vgl. nur *Köpernik* AuR 2014, 290 (292) m. w. N.

181 Vgl. nur *Ogorek* NVwZ 2016, 1433 ff.

dann auch noch offenkundig methodisch mangelhaft sind und Vorgaben der Verfassung im wirtschaftlichen Interesse Einzelner ignorieren, trägt das zu dem Eindruck bei, ökonomische Gründe könnten jede Rechtsverletzung rechtfertigen, solange sie institutionalisiert sind und gesamtwirtschaftliche Bedeutung haben.

Anlass zur Hoffnung geben hier nur die Entscheidung des *BVerwG* vom 8.11.2016¹⁸² gegen die Haltung von Schweinen in zu engen Kastenständen und die Bestätigung des Berufsverbots gegen den Unternehmer durch das *VG Magdeburg*.¹⁸³ Hier müssen allerdings nun die zwingenden strafrechtlichen Konsequenzen folgen, damit nicht nur wieder die Sanktionslosigkeit wirtschaftlich lukrativer Straftaten demonstriert wird.

182 BVerwG NVwZ 2017, 404 ff. m. Anm. *Felde* NVwZ 2017, 368 ff.

183 VG Magdeburg Urt. v. 4.7.2016 – 1 A 1198/14 (juris); bestätigt durch OVG Sachsen-Anhalt Beschl. v. 4.11.2016 – 3 L 162/16 (juris).